

**EIGENTUM UND RECHTSFORM
BEI SAVIGNY UND LUHMANN
REKONSTRUKTIONSVERSUCHE EINER THEORIE
DES BÜRGERLICHEN RECHTS**

Inaugural-Dissertation
zur
Erlangung des Grades eines
Doktors der Wirtschafts- und Sozialwissenschaften
des Fachbereichs Philosophie und Sozialwissenschaften
der Freien Universität Berlin

vorgelegt von
Christof Wehrsig
aus Hirschberg

1976

**EIGENTUM UND RECHTSFORM
BEI SAVIGNY UND LUHMANN
REKONSTRUKTIONSVERSUCHE EINER THEORIE
DES BÜRGERLICHEN RECHTS**

Inaugural-Dissertation
zur
Erlangung des Grades eines
Doktors der Wirtschafts- und Sozialwissenschaften
des Fachbereichs Philosophie und Sozialwissenschaften
der Freien Universität Berlin

vorgelegt von
Christof Wehrsig
aus Hirschberg



Berichterstatter:

Prof. Dr. Sebastian Herkommer

Prof. Dr. Johannes Berger

Tag der mündlichen Prüfung: 12.11.76

Tag der Promotion: 12.11.76

Inhaltsverzeichnis

	Seite
<u>I. Zur Diskussion einer Theorie des bürgerlichen Rechts</u>	1
<u>II. Savigny: Privatrechtssystem und Geld</u>	19
1. <u>Rechtsbegriff</u>	20
2. <u>Geld</u>	26
3. <u>Schuldverhältnis</u>	31
<u>III. Luhmann: Eigentum und Rechtsform</u>	37
1. <u>Probleme eines funktionalen Rechtsbegriffs</u>	37
2. <u>Eigentumstheorie</u>	47
2.1 Funktion des Rechtssystems und Gesellschaftsadäquität	47
2.2 Differenz von Eigentum und Recht	58
2.3 Zusammenhang von Schematismus des Eigentums und subjektiver Rechtsform	60
3. <u>Geldtheorie</u>	75
3.1 Wirtschaften: Bedarf und Knappheit	76
3.2 Geld: abstrakte Generalisierung und Reflexivität	82
4. <u>Theorie des subjektiven Rechts</u>	97
4.1 Funktion des subjektiven Rechts: Reziprozität und Komplementarität	97
4.2 Positivität des Rechts	107
<u>IV. Resultate</u>	111
Bibliographie	131

Lesehinweis

Bei Zitierungen gelten für Savigny und Luhmann folgende Abkürzungen:

Savigny, F.C.

1. System des heutigen Römischen Rechts, (o.O.);
zitiert als : System I
System II
2. Das Recht des Besitzes, eine civilistische Abhandlung, Darmstadt 1967;
zitiert als : Recht des Besitzes
3. Das Obligationenrecht als Teil des heutigen Römischen Rechts, Aalen 1973;
zitiert als : Obligationenrecht

Luhmann, N.:

1. Rechtssoziologie, 2 Bde., Reinbek bei Hamburg 1972;
zitiert als : Rechtssoziologie
2. Soziologische Aufklärung. Aufsätze zur Theorie sozialer Systeme, 2 Bde., Opladen 1974;
zitiert als : Soziologische Aufklärung 1
Soziologische Aufklärung 2
3. Positivität des Rechts als Voraussetzung einer modernen Gesellschaft, in: Luhmann, R., Maihofer, W., Schelsky, H. (Hrsg.), Die Funktion des Rechts in der modernen Gesellschaft, Jahrbuch für Rechtssoziologie und Rechtstheorie, Bielefeld 1970, S. 175ff.
zitiert als : Positivität des Rechts

4. Zur Funktion der "subjektiven Rechte", in: Lautmann, R., Maihofer, W., Schelsky, H. (Hrsg.), a.a.O., S. 321ff.;
zitiert als : Funktion subjektiver Rechte

5. Rechtssystem und Rechtsdogmatik, Stuttgart, Berlin, Köln, Mainz 1974;
zitiert als : Rechtssystem

6. Habermas/Luhmann, Theorie der Gesellschaft oder Sozialtechnologie - Was leistet die Systemforschung?, Frankfurt/M. 1972;
zitiert als : Theorie der Gesellschaft

7. Knappheit, Geld und die bürgerliche Gesellschaft, in: Jahrbuch für Sozialwissenschaft, 1972, S. 195ff.;
zitiert als : Knappheit

8. Zweckbegriff und Systemrationalität, (o.O.), 1973;
zitiert als : Zweckbegriff

Digitized by the Internet Archive
in 2026

I. Zur Diskussion einer Theorie des bürgerlichen Rechts

Es kennzeichnet den erreichten Stand einer Theorie des Rechts der bürgerlichen Gesellschaft ebenso wie die Relevanz des frühen Versuchs von Paschukanis, ¹⁾ daß die gegenwärtige Diskussion noch immer in dem von ihm abgesteckten Problemhorizont beschreibbar ist. Liest man Paschukanis "Kritik juristischer Grundbegriffe" als Programmschrift einer zu erarbeitenden "marxistischen Allgemeinen Rechtslehre", was seinem Verständnis entspricht, so zeichnet sie sich vor allem durch folgende Thesen aus.

Sie behauptet als die zentrale Frage, die jede Allgemeine Rechtslehre zu lösen hat, warum die sozialen Verhältnisse der bürgerlichen Gesellschaft und unter welchen Bedingungen Rechtsform annehmen. ²⁾ Sie behauptet

- 1) Paschukanis, E., Allgemeine Rechtslehre und Marxismus. Versuch einer Kritik der juristischen Grundbegriffe, Frankfurt/M. 1970, 3. deutsche Auflage.
- 2) Dieser weitgehende Anspruch ist problematisch. Er spitzt sich bei Paschukanis vor allem gegen Kelsens Reine Rechtslehre zu, betrifft also normativ verfahrenende ebenso wie sozialwissenschaftlich orientierte Ansätze, soweit sie auf der gleichen Ebene verhandelt werden - also vor allem mit der Frage der Geltung und der Einheit des Rechts befaßt sind. Man wird aber einräumen müssen, daß mit dem Vorhandensein positiven Rechts ein Bedarf daran besteht, die Gesamtheit geltender Normen einer norm-logischen Bearbeitung zu unterwerfen, d.h. auf dieser Ebene auch allgemeine normative Untersuchungen zuzulassen. Dieses praktische Interesse bestimmt z.B. die Autoritäten der "Allgemeinen Theorie" dazu, an einem normativen Rechtsbegriff insgesamt festzuhalten. Vgl. dazu Marxistisch-Leninistische allgemeine Theorie des Staates und des Rechts, Bd. 1, Grundlegende Institute und Begriffe, Berlin 1974, S. 252ff.

Paschukanis war sich der Notwendigkeit einer arbeitsteiligen, d.h. auch methodisch unterschiedlich verfahrenenden Rechtswissenschaft bewußt. Unter der Beantwortung seiner Frage nach der Rechtsform stellt sich ihm diese Differenz nicht als ausschließender Gegen-

weiter, im Rückgriff auf Marx aus dem notwendigen Zusammenhang von Warenform und Rechtsform heraus eine Antwort entwickeln zu können. Und sie macht schließlich zur Voraussetzung eines umfassenden und in sich gegliederten Rechtsbegriffs die ausführliche Kritik

satz dar. Das stellt er in seiner Auseinandersetzung mit Stutschka heraus: "Die Definition (des Rechts, C.W.) ist, vielleicht weil sie aus dem Schoß des Volkskommissariats für Justiz hervorgegangen ist, den Bedürfnissen des praktischen Juristen angepaßt. Sie zeigt uns die empirische Schranke, die die Geschichte jedesmal der juristischen Logik setzt, aber die tiefen Wurzeln dieser Logik selbst legt sie nicht bloß. Diese Definition deckt den in den juristischen Formen beschlossenen Klasseninhalt auf, erklärt uns aber nicht, warum dieser Inhalt eine solche Form annimmt." (Paschukanis, a.a.O., S. 58f.) Als Verfasser der "Allgemeinen Rechtslehre" ist Paschukanis mißverstanden, wenn er als Theoretiker des Sowjetrechts auf eine Ebene mit Stutschka behandelt wird. (So schon Korsch in seiner Rezension, die als Einleitung die zweite deutsche Ausgabe von Paschukanis unter krasse Vorurteile stellt; vgl. vor allem Reich, N., Einleitung in Stučka, P.F., Die revolutionäre Rolle von Recht und Staat, Frankfurt/M. 1969; Marxistische Rechtstheorie zwischen Revolution und Stalinismus, in: Kritische Justiz, H. 2, 1972). Sein Gegenstand ist zunächst ausschließlich das Recht der bürgerlichen Gesellschaft in seinen allgemeinsten Momenten, d.h. unter Abstraktion aller Modifikationen durch historische Umstände und empirische Besonderheiten. Was bei Nichtbeachtung dieser Unterscheidungen für die Klärung einer marxistischen Rechtstheorie gewonnen, bzw. verloren wird, zeigt Rottleuthner, H., Marxistische und analytische Rechtstheorie, in: ders., (Hrsg.), Probleme marxistischer Rechtstheorie, Frankfurt/M. 1975, S. 151ff. Ekklektizistisch listet er Definitionselemente und isolierte Problemstellungen auf und konfrontiert sie vorschnell Ansprüchen empirischer Operationalisierung und logischer Konsistenz. Zur methodischen Verständigung über Paschukanis Programm und allgemein dem einer marxistischen Theorie des Rechts vgl. Bader, V.M., Recht, Staat und Bürgerliche Gesellschaft, unveröffentlichte Dissertation am FB 11 der FU Berlin, 1975; insb. Abschnitt I und II, dem wir uns in vielem anschließen. Zum Verhältnis von Rechtssoziologie und einer im engeren Sinne Dogmatik aufarbeitenden Rechtstheorie vgl. weiter unten Abschnitt III. 2 in der vorliegenden Arbeit.

allgemeiner juristischer Begriffe und Konstruktionen der einzelnen Rechtsgebiete.

In der sich ausweitenden Diskussion zu einer marxistischen Rechts- und Staatstheorie hat die Arbeit von Paschukanis regelmäßig Kritik gefunden, selten ist an ihm konstruktiv angeschlossen worden. Einigkeit besteht auch darin, daß es erst bescheidene und insgesamt ungeklärte Ansätze einer Theorie des modernen Rechts gibt - eine Situation, die schon von Paschukanis festgestellt wird. Aus diesen Sachverhalten kann gefolgert werden: Weder ist es Paschukanis gelungen, sein methodisches und theoretisches Vorgehen eindeutig und gegen Mißverständnisse abgrenzend darzustellen, noch hat sein Ansatz schlagende Kritik gefunden, die eine weitere Beschäftigung damit obsolet macht und eine Gegenposition begründet. Wenn daher die Problemstellung anerkannt werden muß bei gleichzeitiger Unklarheit darüber, was ihre Relevanz nun eigentlich ausmacht, dann ist eine Verständigung über die zentralen Begründungsversuche von Paschukanis und deren Mängel geboten.

Wir beschränken uns im folgenden auf eine thesenhafte Diskussion des Zusammenhanges von Austauschprozeß und Rechtsverhältnis, in dem sich Paschukanis zufolge die Rechtssubjektivität der Subjekte konstituiert. Dazu werden wir zunächst (1.) die Interpretation jenes Marxschen "Konzeptes des Warenhüters" skizzieren und den ihm von Paschukanis eingeräumten Stellenwert. Wir werden (2.) diese Argumentation von Paschukanis noch einmal mit den entsprechenden Passagen der Marxschen Theorie konfrontieren, um ihre (ebenso wie ihr zugeschriebene) Mängel zu verdeutlichen. Dieses Vorgehen impliziert die Auffassung, daß die von Paschukanis aufgeworfene Frage nach der Form des Rechts (in dem noch zu präzisierenden Sinne) für eine Theorie des

Rechts nicht zu umgehen ist; soweit sie sich auf das Marxsche System bezieht, kann auch das von Paschukanis designierte "Konzept" nicht ohne weiteres ausgelassen werden.

Die ausschnittthafte Beschränkung der Diskussion auf den Zusammenhang von Warenform und Rechtsform hat eine dreifache Begründung.

In Hinblick auf Paschukanis selbst ist es offensichtlich, daß die Behandlung des Verhältnisses von "Ware und Subjekt" ³⁾ das entscheidende theoretische Scharnier seiner Argumentation darstellt. Es verbindet die vorbereitenden Überlegungen zu den Aufgaben einer allgemeinen Rechtslehre, ihrer Methode, der Abgrenzung von Recht und Ideologie und die Klärung der gesellschaftlichen Objektivität des Rechts mit Ausführungen vor allem zum Verhältnis von rechtlich verfaßter Gesellschaft und Staat.

Die Frage der Rechtsform beansprucht weiterhin, den Ausgangspunkt einer Theorie des Rechts im Marxschen System zu fixieren. Damit ist einmal der Anspruch verknüpft, daß die Analyse der ökonomischen Kernstruktur der bürgerlichen Gesellschaft überhaupt der geeignete Rahmen für eine systematische Theorie ihrer Rechtsstruktur ist. Zum anderen ist damit die These verbunden, daß der Ausgangspunkt, von dem her die Form des Rechts entwickelt werden kann, in der Darstellung des Austauschprozesses zu finden ist, der gegenüber alle weiteren Bestimmungen einen "abgeleiteten Charakter" haben.

3) So der Titel des vierten Kapitels. Vgl. Paschukanis, a.a.O., S. 87 ff.

Es handelt sich endlich um die Frage, die u.E. die gegenwärtige Auseinandersetzung prägt. Von ihr hängt nicht nur eine Präzisierung des Begriffs der Rechtsform ab. Die jeweiligen Antworten entscheiden auch darüber, ob und wie eine Theorie des Rechts im Zusammenhang einer Gesellschaftstheorie verbleibt. Damit sind als Folge zugleich der Status und die Möglichkeiten der Kritik von nichtmarxistischen Ansätze betroffen. Und zwar insofern, als das Geltendmachen schlicht unterschiedlicher theoretischer Paradigmen, die die Aussagen über Gegenstandsbereiche in unvergleichbarer Weise vorstrukturieren, nur dann zurückgewiesen werden kann, wenn bei unterschiedlichen Konzeptualisierungen Aussagen zugelassen werden, die den Gegenstand identifizieren. Das spricht für die Notwendigkeit der zu präzisierenden Unterscheidung von Forschungs- und Darstellungsweise.

Paschukanis leitet sein entscheidendes Theoriestück mit dem Satz ein: "Jedes Rechtsverhältnis ist ein Verhältnis zwischen Subjekten." Das Subjekt ist das einfachste Element der juristischen Theorie. Die Untersuchung der Rechtsform habe daher mit der Analyse des Begriffs "Subjekt" anzufangen.⁴⁾

Dieser Ansatz ist mißverständlich.⁵⁾ Paschukanis beabsichtigt weder eine Begriffsanalyse, noch sieht er das Subjekt als elementar an in dem Sinne, daß an ihm keine Unterscheidung mehr auszumachen ist. Der Satz resümiert vielmehr die schon gewonnene Auffassung, nach der auch die abstrakten Kategorien der tr

4) Vgl. Paschukanis, a.a.O., S. 87. Er opponiert damit Kelsen, daß jedes Rechtsverhältnis ein Verhältnis zur Rechtsordnung ist; vgl. a.a.O., S. 61.

5) Es ist übrigens wahrscheinlich, daß ein Teil der terminologischen Schwierigkeiten der Übersetzung anzulasten sind.

ditionellen Rechtslehre nicht willkürlich und nicht nur denknotwendig sind: "Jene grundlegenden juristischen Abstraktionen, die durch die Entwicklung des juristischen Denkens hervorgebracht werden und die näheren Definitionen der juristischen Form als solcher darstellen, spiegeln ganz bestimmte und sehr komplizierte gesellschaftliche Verhältnisse wider." 6) Diese abstrakten Verallgemeinerungen sind deshalb nicht "beiseite zu werfen" (Paschukanis), weil sie Bestimmungsmomente der realen Rechtsverhältnisse zusammenfassend ausdrücken, die an den besonderen Rechtsbegriffen gerade wegen deren praktischer Relevanz nicht prüfbar sind. Außerhalb seiner "engsten Definitionen" sei das "Recht als Form" unerfaßbar. 7) Auf dieses Verständnis stützt Paschukanis den Anspruch und die Funktion der Kritik juristischer Grundbegriffe. Er reklamiert damit die Methode der Marxschen Kritik der klassischen Ökonomie. Er erachtet sie als auf juristische Kategorien "restlos" anwendbar: "In ihrer scheinbaren Universalität drücken sie in Wirklichkeit einen bestimmten Aspekt der Existenz eines bestimmten historischen Subjekts aus, der bürgerlichen warenproduzierenden Gesellschaft." 8)

Paschukanis setzt also seine Analyse an dem Grundbegriff an, an dem die Rechtswissenschaft ihr Problembewußtsein aufgibt. Sie geht, so Paschukanis, vom Rechtsverkehr als von einer fertig vorhandenen Form aus. Anders die spekulative Rechtstheorie. Sie dringt immerhin zu jener weitertreibenden Entgegensetzung von Ding und Subjekt vor, die Paschukanis zufolge den

6) Paschukanis, a.a.O., S. 29.

7) Vgl. Paschukanis, a.a.O., S. 30.

8) Paschukanis, a.a.O., S. 44.

Schlüssel zum Verständnis der Rechtsform liefert. Als Beispiel setzt er die §§ 36 und 42 der Hegelschen Rechtsphilosophie aneinander, ohne sie freilich als auseinander entwickelte Bestimmungen zu kennzeichnen.⁹⁾ Es charakterisiert sein Methodenverständnis, daß er das spezifische der marxischen Theorie "im Gegensatz dazu" darin sieht, "jede gesellschaftliche Form historisch" zu betrachten. "Sie stellt sich deshalb die Aufgabe, jene historisch gegebenen materiellen Bedingungen aufzuklären, die die eine oder andere Kategorie zu Realitäten gemacht haben."¹⁰⁾ -worüber sich speku-

9) Die Paragraphen 36 und 42 lauten: "Die Persönlichkeit enthält überhaupt die Rechtsfähigkeit und macht den Begriff und die selbst abstrakte Grundlage des abstrakten und daher formellen Rechts aus. Das Rechtsangebot ist daher: sei eine Person und respektiere die anderen als Personen" und: "Das von dem freien Geiste unmittelbar verschiedene ist für ihn und an sich das Äußerliche überhaupt - eine Sache, ein Unfreies, Unpersönliches und Rechtloses. Sache hat wie das Objektive die entgegengesetzten Bedeutungen; das eine Mal, wenn man sagt: das ist die Sache, es kommt auf die Sache, nicht auf die Person an, die Bedeutung des Substantiellen; das andere Mal, gegen die Person (nämlich nicht das besondere Subjekt), ist die Sache das Gegenteil des Substantiellen, das seiner Bestimmung nach nur Äußerliche. - Was für den freien Geist, der vom bloßen Bewußtsein wohl unterschieden werden muß, das Äußerliche ist, ist es an und für sich; darum ist die Begriffsbestimmung der Natur dies, das Äußerliche an ihr selbst zu sein." Hegel, G.W.F., Werke 7. Grundlinien der Philosophie des Rechts oder Naturrecht und Staatswissenschaft im Grundrisse, Frankfurt/M. 1970. Paschukanis läßt die bei Hegel vorausgehende Differenz von Subjekt und Person unerwähnt. Sie liegt aber seinem Verständnis dessen, was er "Rechtsfetischismus" nennt, zugrunde. Er probiert darin das 'Auf die Füße stellen'. Vergleicht man die §§ 36-42 mit der Passage von Paschukanis insgesamt, so zeigt sich, daß sie eine apokryphe Reinterpretation der Lehre von der Notwendigkeit des Privateigentums ist. Vgl. Hegel, a.a.O., § 46. Zu vermuten ist, daß diesem versteckten Gebrauch die Schwierigkeiten geschuldet sind, die Paschukanis mit der Unterscheidung von historischer und genetischer Darstellung hat.

10) Paschukanis, a.a.O., S. 89.

lative Theorien keine Rechenschaft ablegen können.

Paschukanis behauptet: "Die Analyse der Form des Subjekts folgt bei Marx unmittelbar aus der Analyse der Warenform." Das ist zugleich seine Interpretation des Übergangs vom 1. zum 2. Kapitel des "Kapital". Er faßt zusammen: "Erwirbt aber die Ware ihren Wert unabhängig von dem Wissen des produzierenden Subjekts, so setzt die Realisierung des Wertes im Austauschprozeß einen bewußten Willensakt des Warenbesitzers voraus, oder wie Marx sagt..." ¹¹⁾ - und jetzt läßt Paschukanis die bekannte Eingangspassage des 2. Kapitels des "Kapital" folgen. ¹²⁾

Paschukanis zufolge ist damit ein doppeltes quid pro quo gegeben: "Gleichzeitig damit zerfällt das gesellschaftliche Leben einerseits in eine Totalität spontan

11) Paschukanis, a.a.O., S. 90.

12) Da sie von entscheidender Relevanz ist, geben wir sie noch einmal wieder: "Die Waren können nicht selbst zu Markte gehn und sich nicht selbst austauschen. Wir müssen uns also nach ihren Hütern umsehen, den Warenbesitzern. Die Waren sind Dinge, und daher widerstandslos gegen den Menschen. Wenn sie nicht willig, kann er Gewalt brauchen, in anderen Worten, sie nehmen. Um diese Dinge als Waren aufeinander zu beziehen, müssen die Warenhüter sich zueinander als Personen verhalten, deren Willen in jenen Dingen haust, so daß der eine nur mit dem Willen des andren, also jeder nur vermitteltst eines, beiden gemeinsamen Willensakts sich die fremde Ware aneignet, indem er die eigne veräußert. Sie müssen sich daher wechselseitig als Privateigentümer anerkennen. Dies Rechtsverhältnis, dessen Form der Vertrag ist, ob nun legal entwickelt oder nicht, ist ein Willensverhältnis, worin sich das ökonomische Verhältnis widerspiegelt. Der Inhalt dieses Rechts- oder Willensverhältnisses ist durch das ökonomische Verhältnis selbst gegeben. Die Personen existieren hier nur füreinander als Repräsentanten von Ware und daher als Warenbesitzer." Marx, K., Das Kapital, Erster Band, MEW 23, Berlin 1971, S. 99/100.

entstehender verdinglichter Verhältnisse..., in denen uns Menschen nicht mehr bedeuten als Dinge - und andererseits solcher Verhältnisse, in denen der Mensch nur bestimmt wird, indem er einem Ding gegenüber gestellt wird, d.h. als Subjekt. Das letztere ist eben das Rechtsverhältnis." 13)

Im Austauschverhältnis wird für Paschukanis offensichtlich, daß analog mit und bedingt durch die Warenform des Arbeitsprodukts, die die Ware zum "Träger von Wert" macht, der Mensch zum juristischen Subjekt wird, d.h. zum "Träger von Rechten". Mit diesem quid pro quo ist nach Paschukanis die "logische Deduktion" der Rechtsform aus der Warenform im wesentlichen abgeschlossen. Es sind "Grundformen", die obwohl prinzipiell unterschieden, sich gegenseitig zugleich bedingen: "Der Warenfetischismus wird durch den Rechtsfetischismus ergänzt." 14)

Zu betrachten bleibt für ihn noch die historische Entwicklung, die diese Kategorien "realisiert". Mit der Entwicklung zunehmender Arbeitsteilung und des Warenaustausches sind zugleich Bedingungen einer zunehmenden Vergesellschaftung und sozialer Organisation gegeben, bis hin zum bürgerlichen Staat: "Hier löst sich die Fähigkeit, Rechtssubjekt zu sein, endgültig von der lebendigen konkreten Persönlichkeit los, hört auf eine Funktion ihres wirklich bewußten Wissens zu sein und wird zur rein gesellschaftlichen Eigenschaft. Die Handlungsfähigkeit abstrahiert sich von der Rechtsfähigkeit, das juristische Subjekt bekommt einen Doppelgänger in der Gestalt des Stellvertreters und gewinnt selbst die Bedeutung eines mathematischen Punktes, eines Zentrums, in dem eine gewisse Summe von Rechten konzentriert ist." 15)

13) Paschukanis, a.a.O., S. 91.

14) Paschukanis, a.a.O., S. 96.

15) Paschukanis, a.a.O., S. 93.

(Diese Formulierung zielt auf die Auflösung des Rechtssubjekts bei Kelsen.) Erst diese Abstraktion der Rechtsfähigkeit macht sie zu einem universellen Prinzip, der den "realen Prozeß der Verrechtlichung" auch jenseits der Grenzen des eigentlichen Verkehrsrechts ausdrückt. 16)

Diese hier verkürzt, d.h. nur in den entscheidenden Argumenten abgebildete Konstruktion von Paschukanis ist in der Diskussion um den Ansatz einer marxistischen Rechtstheorie nicht angenommen worden. Selbst die Autoren, die an seiner Intention festhalten, sehen sich veranlaßt, die Argumentation neu zu arrangieren.

Allgemein halten sich zwei Vorwürfe gegenüber Paschukanis durch. Der eine ist der einer naturrechtlichen Restitution. Die Warenhüter setzen sich gegenseitig ins Rechtsverhältnis, ihr Werden zur Rechtsperson geschieht im Wege einer wechselseitigen Anerkennung. D.h., die gesellschaftliche Objektivität des Rechtsverhältnisses ist in einer vorausgesetzten Rechtssubjektivität begründet und wird im Austausch nur aktualisiert. Als Willensverhältnis verweist es auf ein präeminentes Subjekt. Dieser Vorwurf zielt darauf, Paschukanis bleibe wesentlich einem traditionellen bürgerlichen Rechtsbegriff verhaftet. 17) Der andere Einwand ist, daß Paschukanis das Recht als Form der Beziehungen der Warenbesitzer bestimmt. Das heißt aber zunächst nur, daß ein spezifischer ökonomischer Inhalt lediglich verdoppelt wird, was weder die Genesis des Rechts noch seine Allgemeinheit erklärt. Dieser Auffassung nach rekonstruiert Paschukanis das Recht in Parallele zu jeweiligen ökonomischen Verhältnissen. Der Streit kann dann darum geführt werden, ob diese überhaupt, oder nur diejenigen der

16) Vgl. Paschukanis, a.a.O., S. 11.

17) So Kelsen, H., Demokratie und Sozialismus, Wien 1967, S. 84 und Negt, O., Thesen zur marxistischen Rechtstheorie, in: Kritische Justiz, H. 1, 6. Jg., 1973, S.13.

Zirkulations- bzw. Produktionssphäre die wesentlichen sind, die deshalb auch entsprechend das Recht bestimmen.¹⁸⁾

Aus beiden Kritikpunkten kann der Schluß gezogen werden: Paschukanis akzentuiert zwar die Bedeutung der Rechtsform, kommt aber der gestellten Aufgabe nicht nach. Das wird man nicht abweisen können.

Die Behauptung von Paschukanis, daß die "Analyse der Form des Subjekts bei Marx unmittelbar aus der Analyse der Warenform" folgt, schiebt die Lösung des aufgeworfenen Problems der dazu aufgegebenen Marx-Passage unter. Sie ist damit überfrachtet, vor allem aus ihrem weiteren Zusammenhang gerissen. Der Versuch, abschließend eine Gegenposition zu entwerfen, kann von einer Beobachtung ausgehen: Eine methodisch reflektierte, d.h. die jeweiligen analytischen Abstraktionen explizierende Nachzeichnung der Marxschen Darstellung kommt ohne das umstrittene "Konzept der Warenhüter" aus,¹⁹⁾ die sich gegenseitig als "Eigentümer" anerkennen. Das besagt zunächst zweierlei. Die ökonomische Grundstruktur ist einsichtig darstellbar, ohne notwendigerweise auf Rechtsverhältnisse einzugehen.

Die von Paschukanis als Ansatzpunkt einer Analyse der Rechtsform reklamierte marxsche Passage hat von daher die Bedeutung einer Explikation von an sich vorausgesetzten Verhältnissen, die durch die "gegebenen" Bedingungen des Austauschprozesses negativ bestimmt sind. Insofern sind die aufgezeigten Rechtsverhältnisse ihrer

19) Vgl. z.B. Bader, V.M., Berger, J. et al.; Krise und Kapitalismus bei Marx, 2 Bde., Frankfurt/M., Kapitel 3.1. Austauschprozeß, S. 138.

20) Vgl. Marx, MEW 23, a.a.O., S. 98.

Form nach gerade als unvollständige charakterisiert. Das heißt aber zugleich: Die Ausdrücke "Warenhüter", "Warenbesitzer" etc. sind terminologisch soweit exakt, als sie unmetaphorisch nur die inhaltlichen Momente des Austauschprozesses angeben und noch nicht die Differenz von Inhalt und resultierender selbständiger Form. Die 'Agenten' des Austauschprozesses sind als bloße "subjektivierte Tauschwerte" bestimmt, die nach Bestimmungsgründen, die für die Formen des Austausches irrelevant sind (Gebrauchswert kann unabhängig vom Tausch realisiert werden), ²⁰⁾ lediglich die Waren auf dem Markt zu fixieren haben. Privateigentum heißt zunächst nicht mehr, als daß die 'Agenten' der Waren deren Charakter bewahren und nicht Diebe und Räuber werden (nach Hobbes können bereits das die vereinzelter Individuen nicht selbständig), sondern sich gegenseitig und damit ihre Produkte zum Austausch freistellen.

Folgt man dieser Interpretation, so heißt das für das gestellte Problem der Rechtsform: Eine genetische Darstellungsweise der Rechtssubjektivität, die sich systematisch am Gang der Entwicklung der ökonomischen Struktur orientiert, hätte von der analytischen Unterscheidung von Austauschverhältnissen und davon zunächst nur negativ bestimmten Rechtsverhältnissen aus die funktionelle Entwicklung des Austauschprozesses bis zu dem Punkt zu verfolgen, an dem das Rechtssubjekt in selbständiger Form 'für sich' heraustritt. War die Rechtsperson nur negativ als subjektivierter Tauschwert bestimmt, so erhält der Tauschwert in der avancierten Funktion des Zahlungsmittels ein selbständiges Dasein und setzt damit in der "veränderten Wertform" ²¹⁾ das Austauschsubjekt als Rechtssubjekt in den Funktionszusammenhang ein. Als Zahlungsmittel vermittelt das Geld

20) Vgl. Marx, MEW 23, a.a.O., S. 98.

21) Vgl. Marx, MEW 23, a.a.O., S. 148ff; Marx, MEW 13, Zur Kritik der Politischen Ökonomie, Berlin 1971, S. 116ff; Marx, MEW 26.2, Theorien über den Mehrwert, Berlin 1968, S. 513f.

nicht mehr den Austauschprozeß, sondern schließt ihn selbständig ab. Umgekehrt sind die Zirkulationsagenten nicht nur als gegenwärtige Besitzer von Ware und Geld anzuerkennen, sondern vor allem als zukünftige bzw. vergangene. Das juristische Moment der Anerkennung begleitet nicht mehr nur den unmittelbaren Austausch, sondern wird zu einem funktionellen Teil des Zirkulationsprozesses. In Bezug auf die Rechtsfähigkeit der Subjekte heißt das, daß sie abstrahiert werden muß von allen einzelnen Formen der Warenzirkulation, die in der Weise die Handlungsfähigkeiten der Austauschsubjekte ausmachen. Erst damit ist jenes quid pro quo, das Paschukanis dem Anfang der Analyse des Austauschprozesses unterstellte, einsichtig zu machen.

Die Konsequenzen dieser Interpretation können kurz an einer anderen prominenten Stelle demonstriert werden, die häufig zum Zwecke der 'Ableitung' von Recht aus Rechtsvorstellungen gebraucht wird.

Einschlägig sind die Versuche, Formen des Rechtsbewußtseins zu bestimmen, an der bekannten Stelle des VI. Abschnitts des "Kapital" orientiert, der die 'Verwandlung von Wert respek. Preis der Arbeitskraft in Arbeitslohn' behandelt: "Man begreift daher die entscheidende Wichtigkeit der Verwandlung von Wert und Preis der Arbeitskraft in die Form des Arbeitslohns oder in Wert und Preis der Arbeit selbst. Auf dieser Erscheinungsform, die das wirkliche Verhältnis unsichtbar macht und gerade sein Gegenteil zeigt, beruhen alle Rechtsvorstellungen des Arbeiters wie des Kapitalisten, alle Mystifikationen der kapitalistischen Produktionsweise..."²²⁾

Diese Generalanweisung wird nun häufig so aufgefaßt, daß die 'Rechtsvorstellungen' mit dem Recht, d.h. dem

22) Marx, MEW 23. a.a.O. S. 562.

Rechtsverhältnis selbst identifiziert werden. Das eröffnet die Möglichkeit, mit beiden im gleichen Verfahren fertig zu werden.²³⁾ Damit aber ist das hier anstehende Problem, warum das Austauschverhältnis von Kapital und Arbeit rechtlich organisiert wird und welche Folgen sich daraus für das Bewußtsein ergeben, ausgeräumt.

Dagegen wird hier die Auffassung vertreten: Weder die Argumentation zur 'Verwandlung von Wert resp. Preis der Arbeitskraft' in Arbeitslohn, noch der Stellenwert des Abschnitts für die Bestimmung von Bewußtseinsformen oder deren Modifikation durch Rechtsformen können verstanden werden, wenn nicht berücksichtigt wird, daß Marx in der Begründung zwei Abstraktionen rückgängig macht, die für die Darstellung des Zusammenhanges von grundlegender Bedeutung sind.

In der Begründung der 'Notwendigkeit dieser Erscheinungsform' nennt er zwei Momente. Einmal kann der Unterschied des Kaufs und Verkaufs der Arbeitskraft von dem aller anderen Waren entgegen dem ersten Anschein nicht nur ein stofflicher sein.²⁴⁾ Als solcher war er aber auch in der bisherigen Darstellung behandelt worden. Um eine 'reine Auffassung' der Verhältnisse des unmittelbaren Produktionsprozesses zu ermöglichen, hatte Marx methodisch davon abstrahiert, daß beim Kauf der Arbeitskraft das Geld des Kapitalisten als Zahlungsmittel fungiert. Der Preis der Arbeitskraft ist damit "kontraktlich festgelegt", ihre Veräußerung "formell".²⁵⁾

Zum anderen hat er aber auch auf der 'stofflichen' Seite von einer Differenzierung abstrahiert: "Endlich ist der 'Gebrauchswert', den der Arbeiter dem Kapitalisten liefert, in der Tat nicht seine Arbeitskraft, sondern ihre

23) Für andere vgl. Negt, O., a.a.O., S. 1ff.

24) Vgl. Marx, MEW 23, a.a.O., S. 562f.

25) Vgl. Marx, MEW 23, a.a.O., S. 188.

Funktion, eine bestimmte nützliche Arbeit...". 26)
Auch über diese Differenz hatte er sich von vornher-
ein verständigt: "Er (der Arbeiter, C.W.) als Person
muß sich beständig zu seiner Arbeitskraft als seinem
Eigentum und daher seiner eigenen Ware verhalten, und
das kann er nur, soweit er sie dem Käufer stets nur
vorübergehend, für einen bestimmten Zeittermin, zur
Verfügung stellt, zum Verbrauch überläßt, also durch
ihre Veräußerung nicht auf sein Eigentum an ihr ver-
zichtet." 27)

Marx folgt damit einer Bestimmung der Hegelschen Rechts-
philosophie, § 67, in der die Bedingung der Möglichkeit
der Veräußerung der Arbeitskraft fixiert wurde. Hegels
Argument zielt auf eben die, unter dem Blickpunkt der
Rechtsform entscheidende Differenz von Arbeitskraft
und deren Gebrauch. Da die Totalität der Äußerung der
Kraft die Kraft selbst sei, kann sie nicht als Ganzes
verkauft werden, ohne zugleich die Voraussetzung des
Verkaufs zu beseitigen.

Mit den beiden genannten Momenten verweist Marx impli-
zit auf den uns schon im Ansatz bekannten Zusammenhang
von Wertform und Rechtsform. Obwohl nun ersichtlich
die von ihm dargestellten Formen des Kaufs und Verkaufs
der Arbeitskraft und des Arbeitslohnes davon affiziert
sind, abstrahiert er davon. Nach unserem Verständnis
seiner Methode ist dieses Vorgehen konsistent, da einer
Darstellung der davon veranlaßten Modifikationen in
expliziter Weise eine allgemeine Untersuchung des
grundlegenden rechtlichen Zusammenhanges vorherzu-
gehen hat.

26) Marx, MEW 23, S. 563.

27) Marx, MEW 23, S. 182.

Wir haben es bei dem Aufriß einer genetischen Darstellung der Rechtsform belassen und ihn nicht fortlaufend an Hand der marxischen Darstellung rekonstruiert, ²⁸⁾ weil durch ihn ein Einwand nicht auszuräumen ist. Eine solche Analyse verläuft notwendigerweise unter den Voraussetzungen des Marxschen Systems. Gegen den General- einwand des ökonomischen Reduktionismus und seinen weiteren Varianten, ²⁹⁾ die bereits gegen Paschukanis vor- getragen wurden, kann nur von den Resultaten einer so entwickelten Theorie des Rechts der bürgerlichen Ge- sellschaft aus argumentiert werden. Eine solche Theorie ist aber nicht mehr gleichsam innerhalb der Darstellung der ökonomischen Kernstruktur zu erarbeiten. Sie hat, und daran ist mit Paschukanis festzuhalten, jenen For- schungsprozeß zu eröffnen, der in der Weise der Kritik juristischer Begriffe und rechtstheoretischer Konzepte entwickelte Rechtsverhältnisse einer Analyse unterwirft und dadurch einer systematischen Darstellung zugänglich macht.

Das weitere Vorgehen der Arbeit dient dieser Absicht. Sie operiert unter der Hypothese, daß der in der marx- schen Theorie aufzeigbare Zusammenhang von Wertform und Rechtsform auch an anderen Theorien demonstrierbar sein muß, sofern es sich nicht nur um eine Eigenheit der marxischen Theorie und Methode handelt, die dem Gegenstand, dem Recht der bürgerlichen Gesellschaft, übergestülpt wird, sondern um dessen Struktur und Funktion bestimmende Mo- mente. Ein solches Unternehmen setzt sich dem Verdacht

28) Das wird mit Blick auf eine marxische Krisentheorie deutlich: Sie teilt mit der Theorie des Rechts zwar den Ausgangspunkt - vgl. Bader, V.M., Berger, J., et al, a.a.O., Die Trennung von Kauf und Verkauf als Keim der Krisen, S. 138ff. - ihre weitere Behandlung kann aber anders als die des Rechts fortlaufend an der Darstellung des Marxschen Systems organisch entfaltet werden.

29) Vor allem die einer Reduktion auf Privatrecht. Vgl. hierzu die detaillierten Hinweise bei Bader, a.a.O., S. 43f.

aus, naiv der sich durchsetzenden "Logik der Sache" zu vertrauen. Es hat aber einen doppelten Vorteil: Zum einen ist der zu vertretende Ansatz damit in einer nichtexegesischen Weise gegen Mißverständnisse absicherbar. Andererseits können so Bestimmungen und Zusammenhänge erschlossen werden, die von den Begriffen des Marxschen Systems unmittelbar nicht oder nur durch sprunghafte Subsumtionen zu erreichen sind. Diese Absicht verpflichtet zugleich dazu, die zu verhandelnden Theorien bis zu dem Punkt möglichst immanent aufzufassen, von dem aus sie selbst einen Einblick in den Konstitutionszusammenhang von bürgerlicher Gesellschaft und modernem Recht freilegen.

Damit sind schon Kriterien einer begründeten Auswahl benannt. Sie sind vorgreifend und kurz für Savigny und Luhmann zu spezifizieren.

An Savigny reizte vor allem, daß seine Rechtslehre eine Wirkungsgeschichte hat, die sich bis in die Kodifikation des BGB verfolgen läßt. Darin wird die unspekulative, praktische Intention seiner Rechtslehre deutlich. Sie legt ein Verständnis der Abstraktheit seiner Begriffe als objektive Bestimmungen nahe. Seine Lehre vom Geld ist darüberhinaus bislang kaum wahrgenommen worden. Ein weiterer Grund ist, daß Marx mit dem Rechtsdenken Savignys unmittelbar vertraut war. Er hat zwei Semester bei Savigny studiert und sein erster Versuch einer Systemkonstruktion galt der eines Privatrechts. 30)

30) Paul, W., Der aktuelle Begriff marxistischer Rechtstheorie, in: Rottleuthner (Hrsg.), Probleme der marxistischen Rechtstheorie, S. 72ff., an allem interessiert, was den frühen Rechtskritiker Marx emanzipatorisch vom späten Totalerklärer der geschichtlichen Welt unterscheidet, stellt in Hinblick darauf die Frage, ob Savigny nicht nur Begründer der modernen Rechtswissenschaft, sondern ex negativo Stimulator marxistischer Rechtstheorie war.

An Luhmann mußte reizen, daß mit der "Rechtssoziologie" ein systemtheoretischer Versuch vorliegt, einen funktionalen Begriff des Rechts zu erarbeiten, der am gesellschaftstheoretischen Anspruch festhält. Für Luhmann sprach weiterhin, daß er, freilich ohne Konsequenz, für die moderne Gesellschaft einen "funktionellen Primat" der Wirtschaft anerkennt; für die zentrale Frage einer Rechtssoziologie die nach der Funktion der rechtlichen Normierung überhaupt ansieht und schließlich evolutions-theoretischen Überlegungen nicht ausweicht. Dazu kommt, daß die Luhmannsche Theorie, zwar allseitig zitiert, aber bisher besonders von marxistischer Seite aus nur unzureichend kritisiert worden ist.³¹⁾

31) Vgl. dazu vor allem Heidtmann, B., Traditionelle und ideologische Determinanten einer Theorie sozialer Systeme und ihrer Kritik, in: Theorie der Gesellschaft oder Sozialtechnologie, Theorie-Diskussion, Supplement 2, Frankfurt/M. 1974, S. 154ff.; Wagner, H., Gesellschaftliche Analyse mit Luhmanns Systemtheorie, in: SoPo 34/35, S. 37ff.; Giegel, H.J., System und Krise. Kritik der Luhmannschen Gesellschaftstheorie, Frankfurt/M. 1975; Eberle, F., Zur Auseinandersetzung der Marxschen Theorie mit bürgerlichen Ansätzen, in: Backhaus, H.-G. et al. (Hrsg.), Gesellschaft - Beiträge zur Marxschen Theorie I, Frankfurt/M. 1974, S. 132ff.

II. Savigny: Privatrechtssystem und Geld

In dem Versuch einer Explikation des Zusammenhangs von Wert respektive Geldform und Rechtsform in Savignys Konstruktion eines Privatrechtssystems gehen wir so vor, daß wir zunächst (1.) seinen Rechtsbegriff darstellen. Von diesem Ansatz aus läßt sich (2.) seine Lehre vom Geld als notwendiger Begründungszusammenhang des Systems aufzeigen. Dieser Zusammenhang wird dann (3.) am Schuldverhältnis nochmals diskutiert als diejenige uns interessierende Form des subjektiven Rechts. ¹⁾

-
- 1) Gegen Mißverständnisse der Darstellung: Es handelt sich hier nicht um eine Interpretation und Darstellung von Savignys System - vgl. dazu vor allem Wieacker, F., Privatrechtsgeschichte der Neuzeit, Göttingen 1967, 2. Auflage, S. 381ff. mit ausführlichen Verweisen auf die einschlägige Literatur. Daß Savignys System ein System des Vermögensrechts ist und seine zentralen Begriffe Geldverhältnisse reflektieren, ist eine späte und für die Rechtsgeschichte "überraschende" (Wieacker) Entdeckung. Diese Ignoranz gilt selbst für Autoren, die sich auf Marx berufen. Vgl. z.B. Rosenbaum, W., Naturrecht und positives Recht, Neuwied/Darmstadt 1972, S. 48ff; Arbeitsgruppe: Kritik der bürgerlichen Rechtsgeschichte, in: Kritische Justiz, 1973, H. 2 - insb.: Wrobel, H., Der Streit Thibaut/Savigny in der bürgerlichen Rechtsgeschichte; Wiethölter, R., Rechtswissenschaft, Frankfurt 1968, S. 191 ff. Insofern ist eine ausschnittshafte und von diesem Kontext freie Behandlung des Zusammenhangs von Geld und Recht bei Savigny vertretbar. Eine ansatzweise Darstellung der Geldtheorie Savignys gibt Kiefner, H., Der Einfluß Kants auf Theorie und Praxis des Zivilrechts im 19. Jahrhundert, in: Blühdorn/Ritter, Hrsg., Philosophie und Rechtswissenschaft, Frankfurt/M. 1969, S. 3ff. Kiefner sieht die entscheidende Differenz zu Kant in der Ausarbeitung der Begriffe des subjektiven Rechts und des geldwerten Vermögens. Gegenüber Kant löse Savigny den Vermögensbegriff damit von dem der römischen "bona", als derjenigen Macht, die Wohlsein und Beglückung begründet, ab. Der Impuls dazu ist die Einheit des Systems des Vermögensrechts, vgl. S. 12f. Das war erst möglich durch "Abstraktion" von der Beschaffenheit einzelner Rechte. Vermögen ist die "abstrakte Totalität des subjektiven Rechts in Gestalt des Geldes", so Kiefner, vgl. S. 13. Er entwickelt die-

1. Rechtsbegriff

Der Ausgangspunkt zum Begreifen des Rechts ist für Savigny, darin folgt er Kant, die Würde und überall gleiche Freiheit des Menschen. Er denkt dabei Mensch, Rechtssubjekt und individuelle Person als Einheit: "Der Mensch steht inmitten der äußeren Welt, und das wichtigste Element in dieser seiner Umgebung ist ihm die Berührung mit denen, die ihm gleich sind durch ihre Natur und Bestimmung. Sollen nun in solcher Berührung freye Wesen nebeneinander bestehen, sich gegenseitig fördernd, nicht hemmend, in ihrer Entwicklung, so ist dies nur möglich durch Anerkennung einer unsichtbaren Gränze, innerhalb welcher das Daseyn, und die Wirksamkeit jedes Einzelnen einen sicheren freyen Raum gewinne. Die Regel, wodurch jene Gränze und durch sie dieser freye Raum bestimmt wird, ist das Recht". ²⁾

Daran ist zunächst zweierlei festzuhalten. Zum einen knüpft Savigny an die traditionelle philosophische Bestimmung einer 'natürlichen Freiheit' an. Wir werden aber sehen, daß er durch sein praktisches Interesse an der Systemkonstruktion dazu in Widerspruch getrieben wird, ohne daß ihm das philosophischen Kummer macht. Zum anderen unterscheidet er, eben ausgehend von der 'organischen Natur' der Geselligkeit, strikt zwischen dem Rechtsverhältnis selbst und der dadurch bestimmten Rechtsregel. Das subjektive Recht bestimmt Savigny als die der "einzelnen Person zustehende Macht: ein Gebiet, worin ihr Wille herrscht, und mit unserer Einstimmung herrscht. Diese Macht nennen wir ein Recht dieser Person". ³⁾

ses Verhältnis aber nicht als das in sich reflektierte von ökonomischem Inhalt und Rechtsform.

2) Savigny, System I., S. 331.

3) Savigny, a.a.O., §4.

Damit ist der dem Recht zugrunde liegende Sachverhalt nur abstrakt umschrieben. Wir werden zu sehen haben, worauf diese 'zustehende Macht' beruht.

Zunächst unterscheidet Savigny zwischen diesem Sachverhalt und seiner notwendigen Erscheinungsweise. Ein solches Recht erhält "sichtbare Gestalt", wenn es bestritten und darauf durch richterliches Urteil anerkannt wird. Die logische Form dieses Urteils bildet das "Wesen der Sache" aber nur unzureichend ab; die "tiefere Grundlage ... finden wir in dem Rechtsverhältnis, von welchem jedes einzelne Recht nur eine besondere, durch Abstraktion ausgeschiedene Seite darstellt".⁴⁾ Aber auch die Gesamtheit der Rechtsregeln (Gesetz) erschöpft nicht das Recht.⁵⁾

Savigny lehnt damit ausdrücklich eine nur rechtsimmanente Ableitung des Rechts, die lediglich "das Negative an die Spitze" stellt, ab. D.h., weder das Unrecht als eine Störung der Freiheit, noch der Gesellschaftsvertrag, noch die Hobbes'sche Zwangsanstalt scheinen ihm als Ausgangspunkt angebracht.⁶⁾ Und zwar deshalb nicht, weil mit der Herleitung des Rechts aus seiner Negation die doppelte Struktur des Rechts, zugleich Faktum und Norm zu sein, nicht mehr zugänglich ist. "Das Bedürfnis und das Daseyn des Rechts ist eine Folge der Unvollkommenheit unseres Zustandes, aber nicht einer zufälligen, historischen Unvollkommenheit, sondern einer solchen, die mit der gegenwärtigen Stufe unseres Daseyns unzertrennlich verbunden ist".⁷⁾

Nach dieser Auffassung (es bleibt dahingestellt, ob sie tatsächlich den Lehren Rousseaus und Hobbes gerecht wird),

4) Savigny, ebd.

5) Vgl. Savigny, a.a.O., §5.

6) Vgl. Savigny, a.a.O., §52.

7) Savigny, ebd.

ist die 'Unvollkommenheit' des gesellschaftlichen Zustandes nicht nur als Privation des Rechts anzusehen, die im Rechtszustand ausgeräumt ist; vorsichtig interpretiert handelt es sich um einen strukturellen Mangel des gegenwärtigen bürgerlichen Zustandes, der das Recht als ein organisches Verhältnis erforderlich macht. Dieser Doppelstruktur hatte sich Savigny schon in seiner ersten civilistischen Abhandlung zum "Recht des Besitzes" versichert. Die dafür zentrale Frage, ob der Besitz ein bloßes Faktum oder Recht sei, beantwortet er dahingehend, daß der Besitz zwar "an sich" ein bloßes Faktum ist, aber rechtliche Folgen damit verbunden sind: "Demnach ist er Factum und Recht zugleich, nämlich seinem Wesen nach Factum, in seinen Folgen einem Recht gleich, und dieses zweifache Verhältnis ist für das ganze Detail ungemein wichtig". ⁸⁾ Die Erklärung ist: "Der Besitz erscheint uns zunächst als die bloß factische Herrschaft über eine Sache, und daher als ein Nichtrecht (verschieden vom Unrecht), als ein rechtlich Indifferentes. Dennoch wird er gegen gewisse Verletzungen geschützt". ⁹⁾ Der Grund liegt in der Verletzbarkeit der "Herrschaft über eine Sache" durch eine andere Person, darin besteht eben die "Unvollständigkeit" des Besitzverhältnisses im bürgerlichen Zustand.

Die Antwort auf die Frage (und es ist die gleiche Frage, die Paschukanis in prinzipieller Weise stellt), "wie das (vielleicht ganz unrechtliche) Factum zu einem Rechtsschutz komme", ¹⁰⁾ ist der Hinweis auf die "Verbindung jenes factischen Zustandes mit der besitzenden Person". Diese Antwort ist in unserer Perspektive vorläufig, insofern sie nicht die "Unvollständigkeit" des gesellschaftlichen Zustandes aus dessen eigener Struktur aufklärt, sondern zur zu schützenden Unverletzlichkeit der Person

8) Savigny, Recht des Besitzes, S. 43f.

9) Savigny, a.a.O., S. 55.

10) Vgl. Savigny, a.a.O., S. 61.

zurückführt. Nicht aufgeklärt wird von Savigny dabei auch die Bedeutungsverschiebung des Begriffs der Person, die sich in seiner Argumentation vollzogen hat.

Die Notwendigkeit der rechtsqualifizierenden "Verbindung" macht deutlich, daß auch das Subjekt in einem "zweifachen Verhältnis" steht. Als Handlungssubjekt steht es in dem faktischen Besitzverhältnis, das als Zustand dem Rechtssubjekt in seiner Unverletzlichkeit zugeordnet wird. Damit ist die von Savigny gemachte Voraussetzung der Einheit von Mensch, Individuum und Rechtssubjekt entscheidend modifiziert - sie ist gegensätzliche Einheit.

In systematischer Form unterscheidet Savigny am Rechtsverhältnis, als die durch Rechtsregel begrenzte Beziehung von Person zu Person "erstlich ein Stoff, das heißt jene Beziehung an sich, und zweytens die rechtliche Bestimmung dieses Stoff's, das erste Stück können wir als das materielle Element der Rechtsverhältnisse, oder als die bloße Tatsache in denselben bezeichnen; das zweyte als ihr formelles Element, das heißt als dasjenige, wodurch die tatsächliche Beziehung zur Rechtsform erhoben wird." 11)

Mit der Einsicht in die Doppelstruktur des Rechtsverhältnisses, mit der Differenz von "Beziehung an sich" und "Rechtsform", ist wieder die Frage provoziert, warum die tatsächlichen Beziehungen im bürgerlichen Zustand diese Form annehmen. Zur weiteren Entwicklung des Zusammenhanges wendet sich Savigny dem materiellen Element zu. Als mögliche Inhalte unterscheidet er die eigene Person, die unfreie Natur und fremde Personen. Nachdem er das "Recht an der eigenen Person" als Scheinproblem durchschaut hat (ebenso wie die Arbeit keinen Wert hat, da sie wertschaffend ist, wäre ein Recht auf die eigene Person ein tautologischer Ausdruck), verbleiben zwei Arten von Gegenständen möglicher Willensherrschaft: Sachen der unfreien Natur und fremde Personen.

11) Savigny, System I., §52.

Die Eigentumsverhältnisse als solche bestehen "zunächst nur in der unbeschränkten und ausschließlichen Herrschaft der Person über die Sache." ¹²⁾ Insofern scheint der Zusammenhang von Inhalt und Form zunächst unproblematisch. Die eigentliche Schwierigkeit des Rechtsverhältnisses wird erst bei der Rekonstruktion der Schuldverhältnisse, deren Gegenstände fremde Personen sind, offensichtlich: "Die erste mögliche Beziehung zu einer fremden Person ist die, worin dieselbe, auf ähnliche Weise wie eine Sache, in das Gebiet unserer Willkür hereingezogen, also unserer Herrschaft unterworfen wird. Wäre nun diese Herrschaft eine absolute ... würden (wir) nicht über eine Person herrschen, sondern über eine Sache, unser Recht wäre Eigentum an einem Menschen ... Soll dieses nicht seyn, wollen wir uns vielmehr ein besonderes Rechtsverhältnis denken, welches in der Herrschaft über eine fremde Person, ohne Zerstörung ihrer Freiheit, besteht, so daß es dem Eigentum ähnlich, und doch von ihm verschieden ist, so muß die Herrschaft nicht auf die Person im ganzen, sondern nur auf eine einzelne Handlung derselben bezogen werden". ¹³⁾

Interessant ist in unserem Zusammenhang, daß sich bei der Differenzierung des Rechtsverhältnisses nach seinen Gegenständen das "formelle Element", die Rechtsform, als das penerierende zeigt. Die erste mögliche Bestimmung, die "Beziehung zu einer Person ... auf ähnliche Weise wie eine Sache", als striktes Eigentumsrecht zu gestalten läuft in den Widerspruch, daß damit die Rechtssubjektivität der einen Person die der anderen beseitigen würde.

Das Verhältnis wird nun von Savigny nicht so entfaltet, daß die Unterscheidung des Inhalts zur Geltung gebracht wird. Das Verhältnis von Person zu Person ließe sich dann im Unterschied zu solchen zu Sachen der unfreien

12) Savigny, Obligationenrecht, I., S. 5.

13) Savigny, System I., §53.

Natur im traditionellen Verständnis nur als sittliches Verhältnis auffassen. Die Lösung des Problems besteht für Savigny charakteristischerweise darin, die Besonderheit dieses Rechtsverhältnisses so zu rekonstruieren, "daß es dem Eigentum ähnlich und doch von ihm verschieden ist". Gegenstand kann deshalb nicht die Person im ganzen, sondern nur die einzelne Handlung sein.

Die Argumentation scheint in einem Zirkel verlaufen zu sein. Sollte die Unterscheidung der möglichen Gegenstände des Rechtsverhältnisses zur Aufklärung seiner Doppelstruktur führen, so stellt sich jetzt heraus, Bedingung der Möglichkeit der Rechtsform ist die widersprüchliche Forderung, als Sache gelten zu können und gleichzeitig von ihr verschieden zu sein.

Die Aufgabe ist also, das Charakteristikum zu finden, das beiden gemeinsam ist und der gegensätzlichen Anforderung genügt. Savigny sieht nun, daß beide Gegenstände "nicht bloß darin eine ähnliche Natur" haben, daß sie als materielles Moment der Rechtsform aufgefaßt werden können. Ihre "noch spezielleren Beziehungen" sind außerrechtlicher Natur. Er nennt insbesondere zwei Gründe, die sie einander vergleichbar machen: "erstlich durch die mögliche Schätzung der Obligation in Geld, welche nichts anderes ist als Verwandlung in Geldeigentum; zweitens dadurch, daß die meisten und wichtigsten Obligationen keinen anderen Zweck haben, als zum Erwerb von Eigentum ... zu führen". ¹⁴⁾

Läßt man die Zwecksetzung des Erwerbs von Eigentum als willkürliche Bestimmung beiseite, so bleibt als der gemeinsame außerrechtliche Grund der Vergleichbarkeit, der "Verwandlung in Geldeigentum" fähig zu sein.

Unsere These ist nun: Mit der Bestimmung der "Verwandlung

14) Savigny, ebd.

in Geldeigentum" ist nicht nur der Vergleichspunkt von Sache und Person als mögliche Gegenstände der Rechtsform gefunden, sondern die Bedingung der Möglichkeit des Rechtsverhältnisses überhaupt. Als ein Hinweis darauf kann verstanden werden, daß Savigny mit dem abstrakten, alle unterschiedlichen Gegenstände umfassenden Moment des Geldes, die Gesamtheit der Verhältnisse, "welche auf diese Weise die Macht eines Einzelnen erweitern", ¹⁵⁾ unter dem Begriff des Vermögens systematisch erfassen kann.

2. Geld

Der allgemeine Ausdruck der subjektiven Rechte als der Rechtsmacht der Person ist für Savigny, auf der Basis der gefundenen Bestimmung, der Begriff des Vermögens. Vermögen heißt "die Totalität aller hier beschriebenen Verhältnisse, insofern sie sich auf eine bestimmte Person als deren Träger beziehen". Aber, so schränkt er sofort ein, "die Beziehung dieser Rechte auf eine bestimmte Person (ist) zufällig und wandelbar ..." ¹⁶⁾ In dieser gegenläufigen Bestimmung macht sich der von ihm unaufgeklärte Sachverhalt geltend, daß die Person selbst in dem "zweifachen Verhältnis" steht. Die "bestimmte Person" ist, so müssen wir jetzt sagen, sowohl die einzelne, abstrakte Rechtsperson, wie das bestimmte Individuum.

Eine genauere Bestimmung der Leistung des Vermögensbegriffes zeigt, daß mit ihm von der Beschaffenheit einzelner

15) Vgl. Savigny, ebd.

16) Savigny, a.a.O., §56.

Rechte abstrahiert werden kann. Sie verwandeln sich in "eine reine Quantität von gleichartigem Gehalt": "Diese rein quantitative Behandlung des Vermögens, ohne welche eine Handhabung des Rechts nur in sehr unvollkommener Weise möglich seyn würde, wird vermittelt durch den Begriff des Werthes, oder durch Gleichstellung verschiedenartiger Vermögensrechte durch Reduction auf ein gemeinschaftliches Drittes. Und dieser Begriff wiederum wird äußerlich dargestellt und in das wirkliche Leben eingeführt durch das Geld...". 17)

Savigny erkennt die Abstraktionsleistung des Rechtsbegriffs als durch den Begriff des Wertes fundiert an. Sein erkenntnisleitendes Motiv dabei ist zunächst das praktische einer systematischen Handhabung des Rechts. Dieses praktische Interesse an einer widerspruchsfreien Beherrschung der Rechtsverhältnisse nötigt ihn aber dazu, die Abstraktion durch "Reduction auf ein gemeinsames Drittes" als die allgemeine Struktur der materiellen Momente, also der faktischen Verhältnisse, der Rechtsbeziehung aufzufassen. Die Abstraktion kann damit nicht mehr als das bloß logische Mittel der Subsumtion der Rechtsmaterie unter einen einheitlichen Titel 'Vermögensrecht' verstanden werden.

Die Vermögensmacht der Person hat ihren Grund im realen Dasein des Geldes: "Diese Macht erscheint zunächst als ein Mannigfaltiges, ein Verschiedenartiges; sie läßt sich aber auch auffassen als ein Gleichartiges und als reine Quantität, die dann den abstrakten Begriff des Vermögens überhaupt darstellt. Diese künstliche Behandlung wird begründet und bewirkt durch das Geld...". 18)

17) Savigny, a.a.O., S. 376.

18) Savigny, Obligationenrecht, S. 404f. Darin liegt auch der entscheidende Unterschied gegenüber dem von Locke formulierten Begriff der "property", der diese Abstraktheit nicht aufweist. Vgl. dazu Rittstieg, Eigentum als Verfassungsproblem, Darmstadt 1975, S. 72ff. Daß und wie dieser Begriff als Rechtsbegriff entwickelt werden konnte, der Flexibilität gegenüber dem juristischen

Dieser abstrakte Vermögensbegriff wird zum entscheidenden Bezugspunkt des Systems. Er leistet im wesentlichen zweierlei. Er erlaubt einmal, die noch bei Kant getrennten Rechtsgebiete des Sachen- und Schuldrechts als "coordinierte Theile" des Vermögensrechts aufzufassen und unter das einheitliche Prinzip der Rechtssubjektivität zu bringen. Beide, Obligation wie Eigentum, sind Herrschaft einer Person über ein Stück der vermögensweiten Außenwelt. Und zwar enthält in bezug auf jene "natürliche" Geselligkeit das Sachenrecht ein "trennendes", das Schuldrecht ein "verbindendes" Prinzip. Zum anderen wird erst damit das "selbständige Daseyn des Rechts" vollendet. Von der Abstraktheit der Vermögensmacht her kann das Rechtsverhältnis als "formal" und "zweckfrei" bestimmt werden. Diese Zweckfreiheit, die das Rechtsgeschäft auf das wechselseitige Verhältnis der beiderseitigen Willkür beschränkt, wird verbürgt durch "das Geld (als) ein Mittel zu unbestimmten Zwecken, also einer unbedingt erweiterten Freiheit". 19)

Daß die abstrakte unbedingte Freiheit des Rechtssubjekts durch das Geldverhältnis verbürgt gilt, stellt keinen Widerspruch dar, wenn man die Bestimmung auf den Rechtsbegriff von Savigny bezieht. Er denkt das Rechtsverhältnis nicht als autonom gegenüber der gesellschaftlichen Wirklichkeit. Es ist daher konsequent, daß er auf Verhältnisse eingeht, die "an sich außer den Gränzen der Rechtswissenschaft liegen, ohne welche aber die hier eingeschlagenen Rechtsregeln weder verständlich gemacht noch zur Überzeugung gebracht werden können". 20)

Bedarf der modernen Verkehrswirtschaft ermöglicht, zeigt Kahn-Freund, in: Einleitung, Renner, K., Die Rechtsinstitute des Privatrechts und ihre soziale Funktion, Stuttgart 1965.

19) Savigny, System II., S. 104.

20) Savigny, Obligationenrecht I., S. IV.

Das bezeichnet zugleich den eingeschränkten Stellenwert seiner Lehre vom Geld. Dieser Begründungszusammenhang reduziert sein Interesse auf die Unterscheidung zweier Funktionen des Geldes:

- Als "allgemeiner Werthmesser" dient er zur Vergleichung des Werts der verschiedenen Gegenstände. ²¹⁾
Es war diese Funktion, die die Fassung der Vermögensbestandteile als gleichmäßiges "Eigentum einer Geldsumme" erlaubte. Darin liegt gleichzeitig die Bestimmung des "materiellen Elementes" des doppelt charakterisierten Rechtsverhältnisses.
- Als reale Basis der Vermögensmacht schließt "es den von ihm gemessenen Werth selbst in sich, und (vertritt) so den Werth aller anderen Vermögensstücke". ²²⁾

"Das Geld also verleiht seinem Eigentümer eine allgemeine, auf alle Gegenstände des freien privatrechtlichen Verkehrs anwendbare, Vermögensmacht, und es erscheint in seiner zweyten Function als selbständiger Träger dieser Macht..."; ausdrücklich schließt diese Vermögensmacht ein, "fremde Arbeit für uns zu gewinnen" und sie hat "das Eigentümliche, daß sie von individuellen Fähigkeiten und Bedürfnissen unabhängig ist, also für jeden und unter allen Umständen, gleiche Brauchbarkeit hat". ²³⁾

Mit dieser Bestimmung ist nicht nur die Geldform ausgedrückt, in der das Geld als selbständiger Träger von Wert allen anderen Vermögensstücken gegenübertritt, sondern zugleich der Begründungszusammenhang der Rechtsform gefaßt, wenn auch nicht begriffen.

Es ist deutlich, daß wir auf die Grenzen der Theorie Savignys stoßen. Die Bedeutung der Bestimmungen für den hier interessierenden Zusammenhang von Wert- respektive Geldform und Rechtsform konnte nur angegeben werden, in-

21) Vgl. dazu ausführlicher Savigny, a.a.O., S. 405.

22) Vgl. Savigny, ebd.

23) Vgl. Savigny, a.a.O. S. 406.

dem über sie hinausgegriffen wurde. Das lag insofern in der Auszugslinie ihres eigenen Vorgehens, als sie durch ihr eigenes Interesse an der Analyse des inneren Zusammenhanges des Rechtsverhältnisses auf den Geldbegriff gestossen war.

Das Geld ist zwar als selbständiger Wert gesetzt, es verdankt aber diese "Macht" dem Zusammenhang mit "allen Gegenständen des privatrechtlichen Verkehrs". Dieser Zusammenhang des sozialen Stoffwechsels der Zirkulation, aus dem heraus die allgemeine Wertform sich entfaltet, ist in der scheinbar suisuffizienten Form des Geldes auf den Kopf gestellt und nicht mehr kenntlich. Indem Savigny die Rechtsmacht der Person durch "Geldeigentum" fundiert sieht, bezieht er sie lediglich auf die Zirkulationssphäre, in der das Individuum, mit Marx gesprochen, "nur die Individuation von Geld ist".²⁴⁾ Ist das Rechtssubjekt eben das Individuum in seiner Eigenschaft als bloßer Repräsentant von Tauschwert, so hat es ebenso eine ideale Unabhängigkeit gegenüber den Verhältnissen, wie es zugleich in faktischer Abhängigkeit von der prozessierenden Kette der Metamorphosen der Zirkulation ist. Insofern kann gesagt werden, daß das "formelle Element" des Rechtsverhältnisses sich als Resultat der wechselseitigen "Unvollständigkeit" der faktischen Beziehung darstellt. Für Savigny gilt deshalb die Marxsche Charakteristik der klassischen Ökonomie, zwar Einsicht in den Zusammenhang der wirklichen Verhältnisse anzuzielen; für ihn gilt ebenso der Mangel, die Frage, warum dieser Inhalt jene Form annimmt, nicht gestellt zu haben.

24) Vgl. Marx, Grundrisse der Kritik der politischen Ökonomie (Rohentwurf), Berlin 1953, S. 158.

3. Obligation

Savigny stößt in seiner Lehre vom Geld auf die Frage, wie eine "Art von Sachen die fast geheimnisvolle Eigenschaft" erlangt, zum Mittel einer "unbedingt erweiterten Freiheit" zu werden.²⁵⁾ Er kann sie aber nicht hinreichend beantworten. Insofern das Geld nicht nur einen gesellschaftlichen Zusammenhang der Subjekte bezeichnet, sondern selbst eine Ware ist, die Eigentum eines Jeden werden kann, wird ein gesellschaftliches Verhältnis zum Vermögensgegenstand einzelner Personen.

Dieser Sachverhalt hat Konsequenzen für den Begriff der Person selbst. Um die Einsicht in dessen Doppelstruktur hatte sich Savigny durch 'Bedeutungsverschiebung' herumgedrückt. Nur so konnte er an der "natürlichen" Einheit von Mensch, Rechtssubjekt und Individuum festhalten, als die er die Person denkt. Er stößt auf dieses Problem erst in der Analyse der Erbfolge, die er als ein besonderes Rechtsverhältnis des Vermögensrechts seinem System gemäß zu rekonstruieren hat.

Zunächst war das Vermögen als Machterweiterung des einzelnen Menschen, "folglich als ein Attribut desselben in seiner abgeschlossenen Persönlichkeit", verstanden worden. Mit dem Tode jedes Menschen mußte daher das Vermögen jegliche rechtliche Bedeutung verlieren und "in das Nichts zurückfallen",²⁶⁾ d.h. aus dem bürgerlichen Zustand her-

25) Vgl. Savigny, Obligationenrecht, S. 406 und System II., S. 104. Die Antwort Savignys verstärkt eher die Frage, als daß sie eine Begründung gibt. Die Macht des Geldes beruhe auf dem "allgemeinen Glauben, wodurch jeder zu der Bereitwilligkeit bestimmt wird, das Geld zu diesem Werthe anzunehmen, weil er weiß, daß jeder Andere es von ihm in dem selben Werthe wieder anzunehmen bereit sein wird". (Savigny, a.a.O., S. 407). Das ist zunächst bloße Selbstversicherung. Die weitere Behandlung des Geldes durch Savigny wird durch die Frage bestimmt, welches der Inhalt einer Geldschuld ist, wenn Änderungen im "Geldwesen" auftreten.

26) Vgl. Savigny, System I., §57.

ausfallen. Den gemeinsamen Punkt der Konstruktion der Erbfolge in den verschiedenen Behandlungsarten des Erbsrechts sieht Savigny darin, daß "die Erben mit dem Verstorbenen eine Person ausmachen, also denselben fortsetzen oder repräsentieren"; dadurch wird aber das ursprüngliche Verhältnis völlig umgekehrt: "Denn anstatt, daß ursprünglich der Mensch als die Substanz gedacht werden muß, das Vermögen als Accidens, in dem es die Freyheit des Menschen nur modifiziert durch Erweiterung, so erscheint uns nunmehr das Vermögen als das Bleibende und Wesentliche, zu welchem sich die einzelnen Inhaber nur als vorübergehende, wechselnde Beherrscher verhalten".²⁷⁾ Die gegenläufige Bestimmung der Person, zugleich 'Beherrscher' und bloßes 'Accidens' des Vermögens zu sein, verweist auf ein allgemeines Strukturmerkmal der Rechtsform, in der sich der Prozeß der Versachlichung und Personifizierung zusammenfaßt. Wir werden diese Struktur abschließend am Rechtsverhältnis der Obligation verfolgen.

Die Obligation bestimmt er so: "Sie besteht in der Herrschaft über eine fremde Person; jedoch nicht über diese Person im Ganzen (wodurch deren Persönlichkeit aufgehoben seyn würde), sondern über einzelne Handlungen derselben, die als aus ihrer Freiheit ausscheidend, und unserem Willen unterworfen, gedacht werden müssen."²⁸⁾ Im Rechtsverhältnis der Obligation "finden wir zwei Personen, die einander in ungleichem Verhältnis gegenüberstehen"; dabei ist die persönliche Freiheit des einen über seine natürliche Grenze hinaus erweitert im selben Maße, wie die des anderen eingeschränkt ist. Er befindet sich in dieser Beziehung im "Zustand der Unfreiheit oder Nothwendigkeit".²⁹⁾ Die wesentliche Leistung der Obligation sieht

27) Savigny, a.a.O., S. 384f. Prägnant formuliert Marx diese Verkehrung von Subjekt und Objekt so: "Da das Individuum in diesem Verhältnis (Erbfolge, C.W.) nur die Individuation des Geldes ist, ist es als solches ebenso unsterblich als das Geld." (Marx, a.a.O., S.915)

28) Savigny, Obligationenrecht, S. 47.

29) Vgl. Savigny, a.a.O., S. 4f.

Savigny in der "Verwandlung solcher Handlungen, die bis dahin als zufällige und ungewisse künftige Ereignisse gedacht werden mußten, in notwendige und gewisse Ereignisse." 30) Er löst damit die zweite Bedingung ein. Mit der Etablierung der Preisform ist jede Handlung einer Schätzung in Geld fähig. Sie kann ihr nur mit dem Vorwurf der Unsittlichkeit entzogen werden.

Wir behaupten nun: Um das Rechtsverhältnis der obligation zu konstruieren, ohne in einen mehr oder weniger offenen Widerspruch zur 'unbedingten Freiheit' des Rechtssubjekts zu geraten, hätte Savigny im wesentlichen zwei Bedingungen zu unterscheiden. Vorausgesetzt ist einmal die Verdoppelung der 'natürlichen Person' in Rechtsperson und Handlungssubjekt. Nur dann ist es möglich, zugleich die Freiheit der Person anzuerkennen und doch einzelne Handlungen 'als aus ihrer Freiheit ausscheidend' zu denken. Die zweite Voraussetzung ist, den einzelnen Handlungen einen 'äußerlichen Charakter' beilegen zu können. Nur dann genügen sie der Anforderung, "dem Eigentum ähnlich, und doch von ihm verschieden zu sein". 31) Savignys Analyse der "Natur der zu einer Obligation geeigneten Handlung" läuft auf den bereits bekannten Bezugspunkt seines Systems zu: "Dazu aber wird vorausgesetzt, daß diese Handlungen einen Vermögenwerth haben, oder einer Schätzung in Geld empfänglich sind." 32)

Diese widersprüchlichen Momente des Schuldverhältnisses sind für Savigny nicht auflösbar. Er unterstellt sie daher einer allgemeinen und formellen Regel. Die Obligation soll stets "im Verhältnis zum ganzen Umkreis der Freiheit des Schuldners" als ein "Minimum" erscheinen. Er sieht deshalb solche Handlungen als qualifiziert an, die nach Umfang und Dauer beschränkt sind. Denn das "Ziel der Obligation (ist) nicht die Unfreiheit der Person an sich, sondern

30) Savigny, a.a.O., S. 8.

31) Vgl. Savigny, System I., § 53.

32) Savigny, Obligationenrecht, S. 9.

nur die Gewißheit des Erfolges ihrer Thätigkeit ...". 33)

Savignys Bestimmungen machen die wesentlich asymmetrische Struktur des Schuldverhältnisses deutlich. Sie besteht nicht nur in der Einseitigkeit der Leistung. In dieser faktischen Beziehung drückte sich der ökonomische Sachverhalt aus, daß auf beiden Seiten der veränderten Wertform der Austausch stattfindet gegen ein Nichtäquivalent. Sowohl die Ware, wie das Geld werden in den Zirkulationsprozeß geworfen gegen einen bloßen Rechtstitel, der dem Rechtssubjekt angeheftet wird: Zahlungsverpflichtung bzw. Anspruch. Die Einseitigkeit der Leistung einer Person gegenüber der anderen erfordert darüber hinaus die Form einer spezifischen rechtlichen Beziehung.

Die zu einer einzelnen Handlung verpflichtete Person ist im "Zustand der Unfreiheit oder Notwendigkeit". Das Rechtssubjekt ist der einen "veräußerten", d.h. einer anderen Person zuständig gewordenen Tätigkeit subjugiert. Als aus der 'Sphäre der Freiheit ausscheidend', ist die Handlung verdinglicht. Sie erscheint als ihr direktes Gegenteil, als rechtlicher Zustand der anderen Person. Die Bestimmung der Handlung zum 'notwendigen und gewissen Ereignis' ist daher das Resultat der Negation der Handlung als Tätigkeit des handelnden Subjekts. In dieser Verkehrung von Subjekt und Prädikat in der Rechtsform drückt sich der zugrundeliegende Sachverhalt der Verkehrung von Subjekt und Objekt aus, den die Marxsche Analyse der Wertform freigelegt hat.

Wir hatten bisher auf eine fortlaufende Konfrontation der Lehre vom Geld bei Savigny mit der Marx'schen Theorie verzichtet. Das hat seinen Grund in der gegenläufigen Intention. Gegenstand von Savignys Analyse ist die wesentliche Einheit des Rechtsverhältnisses. In ihrem Gang stößt er auf den Geldbegriff. Sein Interesse ist aber eingeschränkt durch die Absicht einer praktischen, d.h.

33) Savigny, a.a.O., S. 7.

vor allem dogmatischen Beherrschung der Rechtsmaterie. Umgekehrt sieht Marx in der Analyse der Kernstruktur der bürgerlichen Gesellschaft methodisch von den vorausgesetzten Rechtsverhältnissen ab. In der Darstellung der Formen des Austauschprozesses verweist er nur punktuell auf den Sachverhalt der Rechtsform. Beide behandeln also ihren jeweiligen Gegenstand mit unterschiedlichem methodischem Verständnis in analytisch auseinandersetzender Weise. So kommen ihnen wechselseitig nur jeweils einzelne Funktionsbestimmungen zu Gesicht. Dieser Sachverhalt muß im folgenden Vorgehen berücksichtigt werden.

Faßt man Savignys Lehre vom Geld von Marx her in den Blick, so fällt auf, daß die beiden Funktionsbestimmungen des Geldes nur unterschiedene Momente des Geldes in seiner Funktion als Zahlungsmittel darstellen.

Die marxsche Analyse des Zirkulationsprozesses in seinen einfachen Formen wird abgeschlossen durch eine Betrachtung der Warenzirkulation unter der Möglichkeit der Trennung der an sich zusammengehörigen Formen des Wertes. Die Analyse des Geldes als Zahlungsmittel stößt auf die damit gegebene Veränderung der Wertform ³⁴⁾: "Die gleichzeitige Erscheinung der Äquivalente Ware und Geld auf den beiden Polen des Verkaufsprozesses hat aufgehört. Das Geld funktioniert jetzt erstens als Wertmaß in der Preisbestimmung der verkauften Ware. Ihr kontraktlich festgesetzter Preis mißt die Obligation des Käufers, d.h. die Geldsumme, die er an bestimmtem Zeitermin schuldet. Es funktioniert zweitens als ideelles Kaufmittel..."; es bewirkt in dieser ideellen Verdopplung die Zirkulation der Waren, ohne selbst in den Prozeß einzutreten: "Das Geld vermittelt nicht mehr den Prozeß. Es schließt ihn selbständig ab, als absolutes Dasein des Tauscherts oder allgemeine Ware". ³⁵⁾

34) Vgl. Marx, Das Kapital, Bd. 1, MEW 23, S. 149.

35) Marx, a.a.O., S. 150.

Mit dieser Bestimmung der 'veränderten' Wertform wird der Sachverhalt einsehbar, der die Person mit jener abstrakten 'Vermögensmacht' ausstattete, die auf alle Gegenstände des privatrechtlichen Verkehrs anwendbar ist, einschließlich der "fremden Arbeit" (Savigny).

Marx kann in der Analyse der Funktion des Geldes als Zahlungsmittel aufzeigen, wie es zu dieser doppelten Struktur kommt. Der wesentliche Unterschied zu seiner Funktion als Zirkulationsmittel lag darin, daß es in der faktischen Beziehung zur Ware als 'ideelles Kaufmittel' fungiert; in der abschließenden formellen Beziehung, die sich nur abstrakt auf den vollzogenen Eigentümerwechsel bezieht, tritt es als selbständiger Tauschwert auf und hat als solcher 'absolutes Dasein': "Im Umlauf des Zirkulationsmittels wird der Zusammenhang zwischen Verkäufern und Käufern nicht nur ausgedrückt. Der Zusammenhang entsteht erst in und mit dem Geldumlauf. Dagegen drückt die Bewegung des Zahlungsmittels einen schon von ihr fertig vorhandenen gesellschaftlichen Zusammenhang aus."³⁶⁾

Die 'veränderte Wertform' hatte die Einsicht in den Begründungszusammenhang der Rechtsform ermöglicht. Savigny sah das Bedürfnis und das 'Daseyn des Rechts' durch eine 'Unvollständigkeit' des gegenwärtigen bürgerlichen 'Zustandes' bewirkt an. Die Leistung seines Rechtsbegriffs war, nicht nur zwischen faktischer und formeller Beziehung des Rechtsverhältnisses zu unterscheiden, sondern sie aufeinander zu beziehen. Er konnte dadurch beide Elemente buchstäblich auseinandersetzen und räumte so den Blick frei auf die Geldform.

³⁶⁾ Marx, a.a.O., S. 151.

III. Luhmann: Eigentum und Rechtsform

Luhmanns Konstruktion des Eigentums versteht sich als eine exemplarische Analyse des Verhältnisses von Rechtssystem und Gesellschaftssystem. Mit dem Versuch, dieses Theoriestück in unseren Diskussionszusammenhang einzuführen, ist zugleich eine doppelte Option getroffen worden. (1.) Indirekt ist die Entscheidung darüber getroffen, die Auseinandersetzung nicht an der zentralen Darstellung der Luhmannschen Rechtssoziologie zu führen, ohne deren Theoreme als Folie der Verständigung ausschließen zu können. (2.) Unser Vorgehen impliziert weiterhin, daß Luhmanns Analyse aus dem Argumentationsgang, in dem sie eine spezifische Problemstellung demonstrierte, herausgelöst wird, d.h. es werden die damit verbundenen Einschränkungen als Ausgangspunkt akzeptiert.

1. Probleme eines funktionalen Rechtsbegriffs

In der Perspektive der hier unternommenen Diskussion stößt eine Verständigung über Luhmanns "Rechtssoziologie" auf folgende Schwierigkeiten: Die intendierte, auch nur vergleichsweise angesetzte Rekonstruktion eines strikten Begriffs des Rechts der bürgerlichen Gesellschaft, deren 'differentia specifica' Recht als funktionelle Form ausweist, läuft gegen Programm und Durchführung der "Rechtssoziologie". Ausdrücklich wird die Bildung eines "engeren" Rechtsbegriffes abgelehnt.¹⁾ Dagegen ist eine "ausreichend abstrakte" Erörterung des Verhältnisses von Gesellschaft und Recht intendiert. Erst auf der Grundlage einer funktionalen Analytik des "Sinns des Sollens" kann,

1) Vgl. Luhmann, Rechtssoziologie, S. 11, S. 27f.

so Luhmann, der evolutionäre Charakter der Rechtsbildung in den Blick genommen werden.

Mit diesem Vorgehen läuft eng eine weitere Schwierigkeit zusammen. Luhmann erkennt einen "funktionellen Primat des Wirtschaftens" für die bürgerliche Gesellschaft an.²⁾ Funktioneller Primat heißt dabei zunächst nur, daß das Teilsystem Wirtschaft im gesamtgesellschaftlichen Kontext anderen Teilsystemen den "Bereich ihrer Möglichkeiten" vorzeichnet. In diesem Sinne wird der Primat des Wirtschaftens an anderer Stelle als Voraussetzung des Positiven Rechts genannt.³⁾ Im Rahmen der "Rechtssoziologie" hat er aber auch in der Darstellung der "Positivität" keinen Stellenwert.⁴⁾

Für die Diskussion unseres Problems bleiben die beiden benannten Schwierigkeiten nicht ohne Konsequenzen. Sie verwehren es, daß wir die "Rechtssoziologie" unter der Annahme plausibel diskutieren können, daß über die funktionelle Form des modernen Rechts nur insoweit etwas auszumachen ist, als sie aus dem Zusammenhang der ökonomischen Struktur analysiert wird.

Für beide Schwierigkeiten ist aber auch zu zeigen, daß sie nicht nur äußerlich durch Komparatistik angetragen sind, sondern intern generierte Problemstellungen der Luhmannschen Theorie vorzeichnen.

Luhmanns Ansatz reagiert auf den offensichtlichen Mangel gängiger rechtssoziologischer Forschung, "daß Recht selbst

2) Vgl. Luhmann, Soziologische Aufklärung 1, S. 225ff.

3) Vgl. Luhmann, Positivität des Rechts.

4) Prägnant wird der Begriff des Primats des Wirtschaftens nur zur Charakterisierung der marxischen Rechtstheorie verwandt. Diese "reagiert" auf, d.h. begreift gerade nicht diesen "Grundzug der neuzeitlichen Gesellschaftsentwicklung" - vgl. Luhmann, Rechtssoziologie, S. 12f.

in seiner Gesamtheit, in seiner Komplexität, in seiner gesellschaftlichen Funktion"⁵⁾ nicht mehr zum Gegenstand zu haben. Die ihm noch gegenwärtigen "klassischen" Ansätze der Rechtssoziologie - er nennt Marx, Main, Durkheim und Weber - veranlassen ihn dazu, eine Konzeptualisierung anzuzielen, die die Frage nach der Funktion der normativen Struktur von Gesellschaft überhaupt ebenso beantwortet, wie die nach der spezifischen evolutionären Ausprägung: "Recht erscheint nun als eine prinzipiell unentbehrliche, in der jeweiligen Ausführung aber kontingente gesellschaftliche Einrichtung. Und diese Kontingenz, diese Bedingtheit der Auswahl aus anderen Möglichkeiten wird zum Thema der Rechtssoziologie." ⁶⁾

Diese Problemfassung, der sich die klassischen Ansätze durch die Kritik des Naturrechts gegenübersehen, enthält zugleich Luhmanns Programmformel. Er radikalisiert den Begriff der Kontingenz. Kontingenz charakterisiert nicht nur den Variationszusammenhang von Recht und Gesellschaft in Hinblick auf evolutionäre Möglichkeiten, sondern vor allem den Konstitutionszusammenhang, aus dem Recht als Struktur und Gesellschaft als System gleichermaßen hervorgehen.

Aus dieser radikalisierten Distanz zum Gegenstand, die das Kontingenzproblem erst ermöglicht und die naturrechtliches Denken wie die klassischen Ansätze in bloße Tradition verweist,⁷⁾ formuliert Luhmann sein Konzept: "Die Rechtlich-

5) Vgl. Luhmann, Rechtssoziologie, S. 2.

6) Luhmann, a.a.O., S. 110.

7) Vgl. dazu ausführlicher Luhmann, Soziologische Aufklärung 1, S. 141f. Mit diesem Vorwurf belangt zu werden, ist kaum zu vermeiden. Häufig ist der Versuch, ihn gegen Luhmann zurückzuwenden. Vgl. dazu insb. Habermas, J., Theorie der Gesellschaft oder Sozialtechnologie? Eine Auseinandersetzung mit Niklas Luhmann, in: Habermas/Luhmann, Theorie der Gesellschaft oder Sozialtechnologie, Frankfurt/M. 1971; vgl. dazu auch Wagner, H., Gesellschaftliche Analyse mit Luhmanns Systemtheorie, in: SoPo 34/35, 1976, S. 37ff.

keit der Beziehungen zwischen Menschen kann nicht mehr aus ihrer Natur und ihrer Lebensbedingung als Teil der Gesellschaft abgeleitet werden. (...) Sie ergibt sich vielmehr aus dem Problem der Komplexität und Kontingenz, die gelöst werden müssen, soll Interaktion, ja Konstitution von Sinn überhaupt zustande kommen."⁸⁾ Die Frage nun, als was 'Recht' begriffen werden muß, beantwortet Luhmann so: "Das Recht muß demnach als eine Struktur gesehen werden, die Grenzen und Selektionsweisen des Gesellschaftssystems definiert ... und diese Struktur muß auf der Ebene der Gesellschaft selbst institutionalisiert sein, weil nur hier ins Voraussetzungslose gebaut werden kann und jene Einstellungen geschaffen werden können, die für andere Sozialsysteme die Umwelt domestizieren. Sie wandelt sich deshalb mit der Evolution gesellschaftlicher Komplexität."⁹⁾

Die Schwierigkeit in der Durchführung dieser Konzeptualisierung unter dem Gesichtspunkt der "Kontingenzausschaltung" besteht nicht darin, daß zwischen Struktur und Prozeß der Rechtlichkeit gesellschaftlicher Beziehungen unterschieden wird. Luhmann verweist gegenüber Habermas zurecht darauf, daß mit der Differenz nicht ausgeschlossen ist, Strukturen zum Gegenstand von Prozessen zu machen.¹⁰⁾ Insofern aber Luhmann das Recht an der "Konstitution von Sinn überhaupt" festmacht, ist gerade zweifelhaft, ob er die analytische Unterscheidung von Struktur und Prozeß noch handhaben kann. Indem Luhmann das Konstitutionsproblem auf einer Ebene ansetzt, auf der Gesellschaft und Recht ins "Voraussetzungslose" gebaut werden müssen, verschiebt er den Erklärungsansatz auf ein "vorsoziologisches Untersuchungsfeld"¹¹⁾, auf dem der "Ordnungsbedarf", der durch Recht als Struktur befriedigt wird, erst zu ermitteln ist. Das versucht Luhmann durch eine Untersuchung

8) Luhmann, Rechtssoziologie, S. 134.

9) Luhmann, ebd.

10) Vgl. Luhmann, Theorie der Gesellschaft, S. 388.

11) Vgl. Luhmann, Rechtssoziologie, S. 29f.

"elementarer" rechtsbildender Mechanismen zu leisten:
"Mechanismen dieses Untersuchungsfeldes, die sich ohne Bezugnahme auf spezifische psychische oder soziale Systembildungen kennzeichnen lassen, wollen wir als 'elementar' bezeichnen. Der Begriff meint mithin allgemeine permanente Vorgegebenheiten und konstituierende Prozesse jeder Rechtsbildung, wie sie auch in hoch komplexen modernen Gesellschaften vorausgesetzt werden müssen..."¹²⁾

Dieser These folgend erarbeitet die "Rechtssoziologie" zwar eine Reihe von Mechanismen, d.h. normativen Erwartungen, Institutionen und Sinn identifizierende Prinzipien, die sich ohne Bezug auf spezifische soziale Systeme charakterisieren lassen. Sie treten aber gerade nicht zu einem unbedingten, quasi natürlichen Begriff des Rechts zusammen, sondern zeichnen sich umgekehrt durch "natürliche Inkongruenz" aus: "Für das Recht muß ein engeres Kriterium angegeben werden, ... das in bezug auf das erörterte Interaktionsfeld funktional und selektiv definiert werden soll".¹³⁾ Das synthetisierende Prinzip, das die in zeitlicher, sachlicher und sozialer Hinsicht diskrepanten Mechanismen selektiert und in "Rechtsform" bringt, ist das einer kongruenten Generalisierung. Erst auf dieser, durch eine engere Selektivität bestimmten Ebene kann Recht definiert werden "als Struktur eines sozialen Systems, die auf kongruenter Generalisierung normativer Verhaltenserwartungen beruht".¹⁴⁾

Luhmann gewinnt den Begriff der "kongruenten Generalisierung" in zwei Schritten. Jene einzelnen Mechanismen haben zunächst an sich keine Rechtsqualität. Ihre Funktion ist es, im unterschiedlichen Maße "Erwartungserwartungen" zu ermöglichen, die die doppelte Kontingenz der sozialen Welt

12) Luhmann, a.a.O., S. 30.

13) Luhmann, a.a.O., S. 94.

14) Luhmann, a.a.O., S. 105.

(jeder kann anders und jeder weiß, daß die anderen anders können)¹⁵⁾ zu reduzieren. Sie können Erwartungsstrukturen ermöglichen, indem sie sie kontrafaktisch stabilisieren, durch Konsens Dritter befestigen und in einem identischen Sinn bewahren. Diese Leistungen faßt Luhmann zum "übergreifenden Begriff" der Generalisierung zusammen.¹⁶⁾ Damit hat aber Luhmann dem nächsten Schritt schon vorgegriffen. Generalisierung impliziert die Möglichkeit wechselseitiger Störung und Behinderung der elementar verstandenen Mechanismen. Erst diese Wechselseitigkeit erlaubt die Feststellung von Inkongruenz und damit in einem weiteren Schritt Recht: "Solche Inkongruenzen bilden ein Strukturproblem jeder Gesellschaft, und im Hinblick auf dieses Problem hat das Recht seine gesellschaftliche Funktion."¹⁷⁾

Daran wird zweierlei deutlich und ist gegenüber Luhmann festzuhalten. Die "rechtsbildenden Mechanismen" bilden nicht in elementarer Weise Recht, sondern Nichtrecht (d.h. nicht Unrecht!). Sie konstituieren durch Inkongruenz erst jenen Bedarf, auf den hin Recht gesellschaftlich erforderlich wird. Zum anderen bezeichnet Recht, so gebildet, von vornherein ein gesellschaftliches Strukturproblem, auf das kongruente Generalisierung funktional antwortet. Sie kommt nach Luhmann durch eine gegenseitige Selektion der einzelnen Mechanismen zustande: "Sie begrenzen das, was für den andern real möglich ist. Ihr notwendiges Zusammenwirken bildet einen Satz struktureller Variations-schranken, welche die Komplexität der einzelnen Mechanismen sicherstellen." ¹⁸⁾

Kongruente Generalisierung wird von Luhmann als Resultat gegenseitiger Selektion der elementaren Mechanismen ge-

15) Vgl. Luhmann, a.a.O., S. 32.

16) Vgl. Luhmann, a.a.O., S. 94.

17) Luhmann, a.a.O., S. 95.

18) Luhmann, a.a.O., S. 99.

dacht. Von daher kann er aber nicht die Notwendigkeit ihres Zusammenwirkens begründen, die zur Kompatibilität der Mechanismen führt. Beide Schwierigkeiten verhindern u.E., daß Luhmann das im Gliederungsprinzip der "Rechtssoziologie" ausgesprochene Programm einlösen kann: Kongruente Generalisierung als den Prozeß der gesellschaftlichen Verrechtlichung unabhängig von spezifischen gesellschaftlichen Strukturen aufzufassen, weil das zugleich heißt, ihn als Prozeß der Vergesellschaftung auffassen zu müssen.

Eben dieses, den einzelnen rechtsbildenden Mechanismen erst einheitliche Rechtsqualität verleihende Prinzip ist aber nicht mehr "ohne Bezugnahme" auf spezifische soziale Systembildung formulierbar, wie Luhmann gefordert hatte. Er selbst räumt ein: "Die begriffliche Fixierung verstellt nämlich den Zugang zu der Tatsache, daß die Bildung von Recht eine evolutionäre Errungenschaft ist und daß das Recht erst im Laufe einer langen Entwicklungsgeschichte seinem Begriff entsprechend ausdifferenziert wird."¹⁹⁾

Luhmanns Ablehnung eines "engen" Rechtsbegriffs ist orientiert an dem traditionellen Problem naturrechtlicher Theoriebildung, von einem strikten Begriff des Rechts aus "vorrechtliche Gesellschaften" konstruieren zu müssen, d.h. für ihn zugleich, Evolution nicht zulassen zu können. Er versucht dagegen mit der Deklaration von konstanten und variablen Elementen seines Rechtsbegriffs beides zu lassen: "Als konstant wird die Funktion kongruenter Generalisierung begriffen, die in jeder Gesellschaft irgendwie erfüllt werden muß. Evolutionär ist dagegen der Grad funktionaler Ausdifferenzierung des Rechtsmechanismus und damit auch der Grad, in dem für das Recht seinem Begriff entsprechende Strukturen und Prozesse gebildet werden".²⁰⁾

19) Luhmann, a.a.O., S. 105.

20) Luhmann, a.a.O., S. 106.

Mit der Unterscheidung von Statik und Dynamik des Rechts ist aber nur ein Dilemma bezeichnet, nicht ausgeräumt. Es besteht darin: Wird die Universalität der Bestimmung festgehalten, so ist das Recht als Recht nicht mehr identifizierbar. Es ist dann aus seiner "Verquickung mit Sprache und mit Auslegung von Welt im ganzen, mit Wahrheit und mit relationaler Praxis und schließlich sogar mit anderen Normsphären, vor allem mit Moral"²¹⁾ analytisch nur unter dem Gesichtspunkt seiner evolutionären Verselbständigung herauslösbar. Wird es seinem Begriff nach stringent aufgefaßt, so ist es umgekehrt seiner Struktur und Funktion nach nur dort analysierbar, wo die Entwicklung dem Recht "Leistungen in Richtung auf kongruente Generalisierung, also stärkere Selektivität und damit höhere Grade der Spezialisierung auf diese Funktion abfordert".²²⁾

Diesen auseinanderweisenden Tendenzen wird methodisch Rechnung getragen. Der aus der Analyse der elementaren Rechtsbildung gewonnene Begriff erhält im Übergang zur Analyse des Rechts als Struktur der Gesellschaft einen anderen Status: "Als konstante rechtstheoretische Vorgaben dienen ... lediglich Problemstellungen hypothetischen Charakters - allen voraus das Grundproblem des Rechts: die kongruente Generalisierung normativer Verhaltenserwartungen".²³⁾ Die hypothetische Form soll eine Unterscheidung ermöglichen. Behauptet wird zunächst nur ein Verhältnis von Problem und Systembestand, was heißt, daß das Problem "irgendwie" gelöst werden muß. Der Vorteil wird von Luhmann darin gesehen, daß verschiedenartige Lösungsmöglichkeiten der Problemstellung zugerechnet und als "funktionale Äquivalente" angesehen werden können.²⁴⁾

21) Luhmann, ebd.

22) Luhmann, ebd.

23) Luhmann, a.a.O., S. 147.

24) Vgl. Ausführlich dazu Luhmann, Funktion und Kausalität, in: Soziologische Aufklärung 1, S. 19.

Ausdrücklich ist das Verhältnis von Problem und Problemlösung von daher nicht zu erschließen. Es kann erst in die funktionale Analyse eingeführt werden, wenn bestimmte Systemstrukturen (z.B. ausdifferenzierte rechtliche Entscheidungsverfahren) als "Prämissen" in das begriffliche Konzept eingesetzt werden. Diese methodische Figur, die Luhmann als Bedingung der Möglichkeit funktionaler Analyse ansieht, prägt das weitere Vorgehen der "Rechtssoziologie". Die Analytik des Sollens, aus der Relation von Problem und Systembestand entwickelt, wird der Analyse des Rechts als Struktur evolutionär spezifizierter Gesellschaften parallelisiert.

Diese Verständigung über die Konzeptualisierung eines funktionalen Begriffs des Rechts in der Luhmannschen Rechtssoziologie soll plausibel machen, warum nicht an ihr, sondern am Theoriestück "Eigentum" die Rekonstruktion des Zusammenhanges von bürgerlicher Gesellschaft und Recht diskutiert wird. Als zentral war das Problem einer "weiten" (Äquivalenzfunktionalistischen) Fassung des Rechtsbegriffs bei Luhmann benannt worden. Er verhindert zwar nicht Spezifikation überhaupt (z.B. den Begriff des positiven Rechts der modernen Gesellschaft), organisiert sie aber in einer spezifischen Weise, nämlich im Wege einer Problemstufenordnung, die die Diskussion des hier interessierenden Zusammenhanges erschlägt. Ausgehend von einer Analyse elementarer rechtsbildender Mechanismen wird ein Begriff des Rechts gewonnen, der auf die Leistung kongruenter Generalisierung zielt. Funktional und selektiv verstanden, organisierte er auf unterschiedlichen evolutionären Ebenen, und das heißt mit unterschiedlichen Graden funktioneller Ausdifferenzierung, die Spezifikation des Rechts als Struktur von Gesellschaft.

Luhmanns immanente Schwierigkeit bestand nun darin: Bedingung dafür, eine Problemstellung zu formulieren, die Äquivalenz unterschiedlicher Lösungen eröffnet, ist die Abstraktion ihres Ansatzes. Diese Abstraktheit wird be-

wußt artikuliert. Probleme sind in diesem Sinne nur "analytische Werkzeuge"²⁵⁾, haben "hypothetischen Charakter" etc. Abstraktion bezeichnet in diesem Zusammenhang also eine nicht einzuholende und unmittelbar nicht kontrollierbare Differenz von Gegenstand und Begriff. Das jeweilige Bezugsproblem ist immer nur eines von zu formulierenden möglichen und hat nur relative Relevanz.

In der evolutionären Perspektive zeigt sich aber unverkennbar, daß das Recht seinem Begriff entsprechend ausdifferenziert ist und diese Relation ebenfalls durch Abstraktion charakterisiert wird, wenn auch in anderer Weise. Abstraktion kennzeichnet nicht mehr die begriffliche Bearbeitung des Gegenstandes, sondern die Form des Rechts selbst.

Wird damit aber durch die evolutionäre Ausdifferenzierung der Begriff "eingelöst" (d.h. für eine "genetische Methode", daß der Boden des Begriffs erreicht ist), dann schlägt das Äquivalenzfunktionalistische Erklärungsschema um. D.h., die Problemstellung expliziert nicht mehr Möglichkeiten von äquivalenten Lösungen, sondern demonstriert umgekehrt, daß es für die abstrakt generalisierten Mechanismen kein Äquivalent mehr gibt. (Das heißt nicht, daß damit die Frage des Bestandes gestellt ist, bzw. das Problem unabweisbar ist).

Daß dieser Zirkellauf der Darstellung zutage tritt, ist Luhmann nicht vorzuhalten, sondern, daß er ihn unzureichend erfaßt. Er operiert unter der Vorstellung einer Verschränkung nicht aufeinander reduzierbarer Theorieansätze,²⁶⁾ die sich gegenseitig "limitieren". Was das für den uns interessierenden Gegenstand - der Relation von Eigentum

25) Vgl. Luhmann, Soziologische Aufklärung 1, S. 19.

26) Vgl. Luhmann, Systemtheorie, Evolutions- und Kommunikationstheorie, in: Soziologische Aufklärung 2, S. 193ff.

und Recht - heißen kann, wird abschließend an Luhmanns These eines Funktionsverlustes des Eigentums zu diskutieren sein.

2. Eigentumstheorie

2.1. Funktion des Rechtssystems und Gesellschaftsadäquität

Luhmanns Rekonstruktion des Eigentums demonstriert eine These, die als solche nicht unser Gegenstand ist. Er diskutiert die Frage, ob die rechtsdogmatischen Konstruktionen von ihrer Funktion als rechtssysteminterne Konditionalprogramme so umstrukturiert werden können, daß sie Folgen zum Kriterium ihrer Entscheidung machen und in diesem Sinne materiale Gerechtigkeit verwirklichen. Luhmann verneint die Möglichkeit, Formen zu entwickeln, die einerseits noch mit der Funktion des Rechts kompatibel sind und in denen andererseits die konkrete Folgenorientierung eine "konstitutive Funktion für rechtsdogmatische Begriffs- und Theoriebildung"²⁷⁾ erhält. Sein zentrales Argument ist, daß Folgeorientierung der Rechtsanwendung mit der Funktion von Dogmatik, die Disjunktion Recht/Unrecht sicherzustellen, unvereinbar ist. Seine Funktionsbestimmung kann zugleich als eine adäquate Formulierung des engen Horizontes des bürgerlichen Rechts gelesen werden: "Die dogmatische Konstruktion des Falles sichert die Wiederholung der Entscheidungsmöglichkeit in gleichen oder ähnlichen Fällen - und in diesem Sinne Gerechtigkeit. Dafür ist die Zukunft nur als generalisierte Vergangenheit relevant." ²⁸⁾

27) Vgl. Luhmann, Rechtssystem, S. 38.

28) Luhmann, a.a.O., S. 37. Zur Auseinandersetzung mit Luhmanns These vgl. Schmidt, J., Privatrecht und Gesellschaftsordnung. Eine rechtstheoretische Analyse, in: Rechtstheorie, 1975, S. 33ff.; Teubner, G., Folgenkontrolle und responsive Dogmatik, in: Rechtstheorie, 1975, S. 179ff.

Diese These Luhmanns können wir in dreifacher Weise nutzen.
1. Indem sie die Funktion des Rechts an das Fungieren spezifischer rechtssysteminterner Mechanismen bindet, kann sie als Anwendungsfall dafür gesehen werden, daß eine stringente Analyse über das Äquivalenzfunktionalistische Erklärungsschema hinaustreibt. Ausgehend von einer Bestimmung der gesellschaftlichen Funktion des Rechts und des Rechtssystems zeigt Luhmann, daß es für die Form eines "nachgeschalteten Systems der Konfliktentscheidung" ²⁹⁾ keine funktionalen Äquivalente gibt.

Zugleich wird deutlich, daß die Bedingung dafür nicht die Frage des Systembestandes ist, sondern die Relation von Problem und Problemlösung. Durchaus möglich, und nicht nur denkbar, scheint ihm das Erfordernis eines zukunftsorientierten konditionalen Zweckprogrammes. Nur würde sich daraus eine Umstrukturierung auf "Politik" (und nicht mehr Recht) ergeben, die "auf einen Punkt zusteuert, an dem niemand sich mehr für seine Interessen interessiert: Eigentümer nicht mehr investieren, Jugendliche nicht mehr fliehen ..." ³⁰⁾ D.h., das System der alten Rollendifferenzierung würde sich auflösen bzw. würde eine andere Form sozialer Organisation notwendig machen.

Luhmanns These einer Nichtäquivalenz ergibt sich also nicht aus dem abstrakten Bezugsproblem (unter dem Gesichtspunkt der Kontingenzausschaltung könnten Recht und Politik als funktionaläquivalent angesehen werden), sondern der Ansatzpunkt dafür ist die spezifische Form, in der die "umfassende Funktion der Generalisierung und Stabilisierung von Verhaltenserwartungen" ³¹⁾ vollzogen wird. Mit der Ausdifferenzierung eines Rechtssystems "muß die diffuse gesellschaftliche Funktion unter engeren, systembildenden

29) Vgl. Luhmann, a.a.O., S. 24ff.

30) Luhmann, a.a.O., S. 46

31) Luhmann, Rechtssoziologie, S. 24.

Gesichtspunkten rekonstruiert werden", nämlich dem "der Konfliktregulierung durch ein nachgeschaltetes System der Konfliktentscheidung. In diesem Sinne gewinnt das Verhältnis von gesellschaftlichem Rechtsleben und Rechtssystem die Form der Antizipation etwaiger Konfliktentscheidungen, die als Möglichkeit vergegenwärtigt werden und für den Konfliktfall mit Sicherheit in Aussicht stehen". 32)

Für den uns interessierenden Fall des Eigentums gibt es ein weiteres instruktives Beispiel für den Umgang Luhmanns mit der eigenen Äquivalenzfunktionalistischen Methode: "Fragt man zunächst nach der Funktion des Eigentums, so sind die üblichen Rechtfertigungen, es diene der Freiheit und Selbstverwirklichung des Einzelnen, sehr rasch ad absurdum zu führen. Jedenfalls müßte dieses Argument, wenn ernst gemeint, zu einer radikalen Umstrukturierung der Eigentumsverteilung im Sinne des Kommunismus Anlaß geben. Bereits Hegel hatte dieses Problem gesehen - und sich dagegen verwahrt. Die Dialektik der Ideologie der bürgerlichen Gesellschaft hat in der Tat diese Konsequenz, in der Figur des Eigentums Zufälligkeit oder Kommunismus zur Wahl zu stellen. Dem liegt aber eine unzureichende Selbstthematisierung des Gesellschaftssystems zugrunde." 33)

Offensichtlich ist, daß Luhmann Kritik nicht in der gleichen Weise organisiert wie adäquanzfunktionalistische Erklärungen. Es fragt sich, mit welchem Grund Luhmann die Funktionsbestimmung des Eigentums, es diene der Freiheit und Selbstverwirklichung des Einzelnen, die zu der Äquivalenz der Eigentumsbildung durch "Zufälligkeit" oder "Kommunismus" führt, abweist. Hat man die Argumentationsstruktur von Luhmann im Auge, so zeigt sich, daß sich die Kritik

32) Luhmann, ebd.

33) Luhmann, Rechtssystem, S. 60.

dadurch auszeichnet, daß sie im Gegensatz zu dem adäquanz-funktionalistischen Erklärungsschema, durchaus äquivalent erscheinende Problemlösungen auf die Funktionsbestimmung, d.h. auf die Problemstellung zurückbezieht und sie so als absurd zurückweist. Unzureichende Selbstthematizierung zeichnet sich ja auch nach Luhmann gerade dadurch aus, daß sie die Funktion des bürgerlichen Eigentums nicht mit der tatsächlichen Eigentumsverteilung in Zusammenhang bringt.

2. Luhmanns These enthält eine Problematisierung des Prozesses der Rechtsanwendung. Die konfliktregulierende Entscheidungsfindung erfordert "gesellschaftsadäquate" Begriffe zu deren Steuerung. Insofern wird das zentral diskutierte Strukturmoment der Rechtsdogmatik nicht nur in der Perspektive seiner Eigenlogik, sondern unter dem Erfordernis der Kompatibilität mit gegebenen gesellschaftlichen Bedingungen behandelt. Es ist eben dieser Sachverhalt, der für den uns interessierenden Fall des Eigentums aufgegriffen werden kann.

Luhmann entwickelte die Funktion der Rechtsdogmatik aus der Differenz von gesellschaftlichen Rechtsverhältnissen und konfliktentscheidendem Rechtssystem. Seine These eines Primats der Input-Orientierung des Rechtssystems besagt weder, daß die Entscheidung beliebig ist, noch ergeben sich daraus Annahmen über die faktischen sozialen Folgen der zur Entscheidung anstehenden Rechtsfolgen. Die Frage, ob und wie andere soziale Teilsysteme die Entscheidungen des Rechtssystems verarbeiten, wird bewußt ausgespart.³⁴⁾ Sein Argument, daß das Rechtssystem unter dem Erfordernis formaler Gleichheit für jeden rechtlich relevanten Konfliktfall eine Entscheidung sicherstellen muß, verweist einerseits auf die autonome Bewältigung durch Dogmatik. Andererseits ist damit das Problem, wie

34) Vgl. Luhmann, a.a.O., S. 23.

das Rechtssystem diesem gesellschaftlichen Bedarf nachkommt, umso stärker pointiert.

Die damit thematisierte Beziehung zwischen Rechtssystem und Gesellschaftssystem sieht Luhmann durch zwei Variablen bestimmt. Er umschreibt sie durch das Ausmaß, indem auf der Seite der Gesellschaft "rechtliche Relevanzen konstituiert und Konflikte auf den Rechtsweg gebracht werden" und auf seiten des Rechtssystems Entscheidungsmöglichkeiten miteinander abgestimmt werden. 35)

Bezeichnend ist nun, daß Luhmann im weiteren Vorgehen nicht auf die in der "Rechtssoziologie" erarbeiteten elementaren rechtsbildenden Mechanismen zurückgreift um zu klären, wie auf seiten der Gesellschaft jene rechtlichen Relevanzen konstituiert werden. Seine Aufmerksamkeit ist vielmehr darauf fixiert, "daß die Rechtsdogmatik in der Art, wie sie jeweils die Bedingungen des juristisch Möglichen definiert, strukturellen Vorgegebenheiten des Gesellschaftssystems genügen muß." 36)

35) Vgl. Luhmann, a.a.O., S. 49.

36) Luhmann, a.a.O., S. 51. In Bezug auf das weiter oben diskutierte Dilemma eines funktionalen Rechtsbegriffs sieht man Luhmann hier vor einer bekannten Schwierigkeit seiner Darstellung. Zur Abgrenzung des Rechtssystems von seiner gesellschaftlichen Umwelt, dem Gesellschaftssystem, muß er dessen Identität voraussetzen. Andererseits hinterfragt er gerade die rechtssysteminterne Leistung der Rechtsdogmatik im Prozess ihrer Anwendung, eben jene Identität des Rechts herstellen zu können - vgl. dazu Luhmann, Rechtssoziologie, S. 214. Er wirft dort dieses Problem als das zentrale einer allgemeinen Rechtstheorie auf und verweist, für sein Denken bezeichnend, "per analogiam" auf die Identitätsdiskussion der transzendentalen Erkenntnistheorie. Ebenso könnte man freilich auf eine seiner Pffiffigkeiten verweisen: Daß man Bürsten bürsten kann, besagt noch nichts darüber, wo am Ende die Fusseln sind.

Die Beziehung zwischen Rechtssystem und Gesellschaft verhandelt Luhmann unter "dem Problemtitel Gerechtigkeit".³⁷⁾ Das besagt für Luhmann aber zunächst nur, daß Rechtsdogmatik, soll sie ihre Funktion erfüllen, "gesellschaftsadäquate Begriffe" zu formulieren hat.³⁸⁾ Im Gegensatz aber zu rechtstheoretischen Positionen, die die Möglichkeit von juristischen Formulierungen von Verhaltensmodellen ins Auge fassen,³⁹⁾ betont Luhmann, daß es nicht um die Frage der "Reproduzierbarkeit von Strukturen" unmittelbar gehen kann, sondern um "reduktive Selektion im systemspezifischen Interesse."⁴⁰⁾ Er macht damit den "nachgeschalteten" Status des Rechtssystems geltend und bringt zugleich die relative Autonomie des Rechtssystems zum Ausdruck: "Gesellschaftsadäquität heißt dementsprechend nicht, daß die Rechtsbegriffe letztlich soziologische Begriffe seien oder die Gesellschaft adäquat abbilden müssen. Das widerspräche dem Sinn des Systems - und Systemfunktionsdifferenz zwischen dem Gesellschaftssystem und dem Rechtssystem als Teilsystem des Gesellschaftssystems. Adäquität kann nur heißen, daß die begriffliche Problemtransformation ins Rechtssystem gelingt ... Das Kriterium der Adäquität kann sich daher nur auf die Reduktionen beziehen, mit denen das Rechtssystem seine spezifische Funktion, wenn immer gefragt, gesellschaftsweit zum Tragen bringt."⁴¹⁾

37) Vgl. Luhmann, a.a.O., S. 49.

38) Luhmann schließt an eine klassische rechtstheoretische Diskussion an, die mit der Vollpositivierung des Rechts einsetzt. Vgl. dazu u.a. Esser, J., Grundsatz und Norm in der richterlichen Fortbildung des Privatrechts, Tübingen 1956; Müller, F., Normstruktur und Normativität: Zum Verhältnis von Recht und Wirklichkeit in der juristischen Hermeneutik, entwickelt an Fragen der Verfassungsinterpretation, Berlin 1966.

39) Vgl. hierzu vor allem Schmidt, J., a.a.O.

40) Vgl. Luhmann, a.a.O., S. 50

41) Luhmann, ebd.

3. Für eine weitere Behandlung nutzen wir schließlich nicht nur die Spezifizierung der Funktionen des Rechts und die Problematisierung seiner Gesellschaftsadäquität, sondern vor allem die Explikationen des spezifischen Zusammenhanges von Eigentum als ein für das ausdifferenzierte Teilsystem Wirtschaft zentrales Strukturmoment und dessen spezifischer Rechtsform. Wir interpretieren also im folgenden Eigentum als eine jener "strukturellen Vorgegebenheiten" des Gesellschaftssystems, dem das Rechtssystem genügen muß. Dabei bleibt zum einen unberücksichtigt, wie Rechtsdogmatik jeweils die Bedingung des juristisch möglichen definiert, zum anderen abstrahieren wir von der Möglichkeit der Rechtsänderung durch das politisch gesetzte positive Recht. ⁴²⁾

Am "Beispiel Eigentum" nutzen wir einen für Luhmanns Theoriebildung seltenen Fall. Er thematisiert an allgemeinen Strukturmomenten gesellschaftlicher Teilsysteme deren Interdependenz. Damit verbindet sich bei Luhmann die Erwartung, daß die Untersuchung des Verhältnisses von Eigentum und subjektivem Recht nicht nur ein Anwendungsfall funktionaler Möglichkeiten oder Grenzen von rechtsdogmatischen Konstruktionen ist.

Zu prüfen ist, ob die Aussage, es gäbe eine Beziehung zwischen Rechtssystem und Gesellschaftssystem, "ohne daß der Zusammenhang durch konkret angebbare Wechselwirkungen vermittelt würde", ⁴³⁾ nicht nur fallweise zu präzisieren ist, sondern als Exempel einer notwendig erweiterten, funktional ansetzenden Analyse angesehen werden kann. Die die weitere Argumentation leitende Vermutung ist, daß der von Luhmann angezielte Modus der "Wechselwirkung"

42) Vgl. dazu Luhmann, Rechtssoziologie, IV.4, Differenzierung der Entscheidungsverfahren, wo Zusammenhang und Unterschied von Gesetzgebung und Rechtssprechung diskutiert wird; vgl. dazu auch Esser, J., a.a.O.

43) Vgl. Luhmann, Rechtssystem, S. 50.

zur Charakterisierung des infrage stehenden Zusammenhanges nicht ausreicht.

Dafür können zwei weitergehende Überlegungen von Luhmann selber in Anspruch genommen werden.

A. Eine Ausarbeitung des Konzeptes der Gesellschaftsadäquität muß sich daran orientieren, "daß alle Teilsysteme der Gesellschaft wechselseitig füreinander Umwelt sind." ⁴⁴⁾
Der Sachverhalt der Kompatibilität wird als Gegenstandsbereich einer "Theorie der Systemdifferenzierung" projiziert.

Eine solche Theorie könnte u.E. nicht dabei stehenbleiben zu rekonstruieren, inwieweit und mit welchen Mechanismen die Teilsysteme ihre eigene Funktion adäquat erfüllen. Sie hätte zu entwickeln, daß und wie die Funktionen anderer Systeme berücksichtigt werden müssen. Insofern dabei offensichtlich wird, daß die funktionale Leistung nicht mehr mit den Teilsystemengrenzen zusammenfällt und als Eigenfunktion identifizierbar ist, wäre ihr spezifisches Problem, ob der in den Blick genommene Funktionszusammenhang mit dem Begriff der Kompatibilität zureichend erfaßt ist. Sie hätte es nämlich mit einer einschneidenden Bedeutungsverschiebung der Funktionsbestimmung zu tun. Diese würde darin bestehen, daß aus der Funktionsbestimmung der Teilsysteme die qualitativen Differenzierungen anderer Leistungen nicht mehr in der Weise der Unterscheidung von System und Umwelt ausgeschlossen werden können. Die Unterscheidung von System und Umwelt gäbe auch in ihrer Verdopplung von Teilsystemen und gesellschaftlicher Umwelt keinen zureichenden Grund für eine Funktionsbestimmung ab. Zu vermuten ist daher, daß eine "Theorie der Systemdifferenzierung" Funktionsbestimmungen nur noch von der Analyse eines gegliederten gesellschaftlichen Zusammenhanges aus

entwickeln kann.

Diese Vermutung kann Luhmanns Überlegungen zur Adäquität aufnehmen. Er hatte gegenüber der bloßen Reproduzierbarkeit von Strukturen die spezifische Leistung reduktiver Selektion akzentuiert. Gegen Luhmann müßte sie behaupten, daß das Problem der Gesellschaftsadäquität durch die gleichwertig unterstellte gegenseitige Selektion der Funktionen der Teilsysteme nur unzureichend ausgedrückt wird. Die These würde nahelegen, das Theorem eines funktionalen Primats eines gesellschaftlichen Teilsystems zu entfalten.

Eine entwickelte Theorie der Systemdifferenzierung hätte weitreichende Konsequenzen. Sie müßte zum Beispiel Luhmanns Theorie der reflexiven Mechanismen neu formulieren. Deren Grundgedanke formuliert eine Prozeßmodalität. Mechanismen, d.h. spezifizizierte funktionale Leistungen werden reflexiv dadurch, daß sie nicht auf anderes, sondern auf sich selbst angewandt werden. Sie sind daran orientiert, bei Bedarf wiederholbar zu sein. Es ist zu bezweifeln, daß diese Leistung gegenüber beliebig Anderem, d.h. unabhängig davon durchzuhalten ist.⁴⁵⁾ Mit dem Prozeß der Ausdifferenzierung verbindet Luhmann die Vorstellung, daß die Teilsysteme der Gesellschaft mit der "Ausrichtung auf je spezifische Funktionen ihr inneres Maß, die in sie eingebaute Rücksicht" verlieren; sie müssen dann durch "externe Schranken ihrer Freiheit in den Grenzen des gesellschaftlich Zuträglichen gehalten werden."⁴⁶⁾ Er konstatiert, daß die Teilsysteme der Gesellschaft mehr als zuvor voneinander abhängig sind. "Abhängigkeiten und Unabhängigkeiten der Teilsysteme voneinander nehmen zugleich zu."⁴⁷⁾ Demgegenüber hätte eine Theorie der Systemdifferenzierung

45) Vgl. Luhmann, Reflexive Mechanismen, in: Soziologische Aufklärung 1, S. 92ff.

46) Luhmann, Rechtssoziologie, S. 192.

47) Luhmann, ebd.

zwar an der Vorstellung einer Gleichzeitigkeit der Entwicklung gesellschaftlicher Teilsysteme festzuhalten, einer Gleichförmigkeit gegenseitiger Abhängigkeit/Unabhängigkeit aber zu reformulieren.

B. Luhmann schlägt vor, die Wechselwirkung der Beziehung zwischen Rechtssystem und Gesellschaftssystem durch eine "Krisentheorie" ⁴⁸⁾ zu präzisieren. Diese hätte diejenigen Bedingungen zu benennen, unter denen ein Gesellschaftssystem außerordentliche "Substituierbarkeiten" zu mobilisieren oder "weittragendere Strukturänderungen" zu realisieren hat.

Von diesen beiden Überlegungen her interpretieren wir für den Fall des Eigentums die zunächst evolutionär gemeinte Einschränkung Luhmanns systematisch: "Die bürgerliche Gesellschaft hat die Funktion des Eigentums grundlegend revolutioniert, und zwar dadurch, daß sie die Wirtschaft stärker als je zuvor autonom gesetzt und dabei Geld zum universellen Kommunikationssymbol der Wirtschaft entwickelt hat. Seitdem kann man Geld nicht mehr neben anderen Wirtschaftsgütern vom Eigentum her, sondern nur noch Eigentum (sowie im übrigen Arbeit) vom Geld her interpretieren." ⁴⁹⁾

Der Versuch, systematisch zu interpretieren, heißt, Geld, Eigentum (ebenso wie Arbeit) und Recht als an sich zusammengehörige Funktionen der bürgerlichen Gesellschaft, die eben deshalb ihre Leistungen für sich ausdifferenziert, aufzufassen. Das Eigentum kann dann nicht mehr von der unspezifischen Funktionsbestimmung des Wirtschaftens her adäquat verstanden werden. Von daher ist es möglich, die Theorie des Eigentums in Hinblick auf zwei Gesichtspunkte zu untersuchen: - dem des funktionellen Primats der Wirt-

48) Vgl. Luhmann, Rechtssystem, Anm. 109.

49) Luhmann, a.a.O., S. 60.

schaft, der im Sinne einer Krisentheorie evolutionäre Umstrukturierungen auslöst; - dem der Funktion des Rechts, die im Sinne einer Systemdifferenzierungstheorie bestimmt ist und nicht aus ihrer Eigenlogik und deren evolutionärer Adaption an Geldverhältnisse.

Dieser Perspektivenwechsel, von dem noch fraglich ist, ob er sich als tragfähig erweist, instruiert das weitere Vorgehen.

Wir werden zunächst (2.2.) die Differenz des modernen Eigentums und des Rechts diskutieren, um dann (2.3.) den funktionellen Zusammenhang der Disjunktion von Eigentum/Nichteigentum und deren Form des subjektiven Rechts zu rekonstruieren. Dabei werden sich bei Luhmann zwei Begründungsdefizite ergeben. Diese werden wir durch Rückgriff auf Luhmanns Theorie des Geldes (3.) einerseits, und seiner Analyse der Funktion des subjektiven Rechts (4.) andererseits, näher einzugrenzen haben. Wir diskutieren abschließend die Überlegungen zur Tendenz einer Auflösung des Eigentums. Diese beanspruchen Interesse vor allem unter der Frage, ob die These, das Eigentum regle das Verhältnis zum "generalisierten Nichteigentum", Implikationen anzeigt, die die Möglichkeit einer Reformulierung seiner Funktion eröffnet. 50)

50) Vgl. dazu auch Giegel, H.J., System und Krise. Kritik der Luhmannschen Gesellschaftstheorie, Frankfurt 1975.

Wir gehen insofern über die von Luhmann vorgeschlagene Formulierung des Verhältnisses hinaus: "Für das Rechtssystem ergeben sich z.B. bestimmte Anforderungen daraus, daß das politische System rechtsstaatlich, das wirtschaftliche System marktmäßig geordnet ist." - vgl. Luhmann, a.a.O., S. 88.

2.2. Differenz von Eigentum und Recht

Zur Funktion des Eigentums entwickelt Luhmann die folgende These: "Durch Eigentum werden alle wirtschaftlich relevanten Kommunikationsprozesse unter die eindeutige Differenz von Haben und Nichthaben gestellt. Eigentum ist seiner Funktion nach diese Differenz von Haben und Nicht-haben, ist der binäre Schematismus der Wirtschaft. Das Eigentum des Einen ist immer in genau gleichem Maße Nicht-eigentum der Anderen. Dank dieser binären Struktur kann Geld durch Eigentum gebunden werden, d.h. eine nicht liquide Form annehmen und so als Prämisse weiterer Operationen dienen. Binäre Schematisierung der Wirtschaftskommunikation auf einer Basis, die gestützt wird durch und zusammenhängt - aber nicht voll identisch ist - mit dem von ... Recht/Unrecht, ist ein Erfordernis differenzierter Gesellschaften und zugleich ein Erfordernis progressiver Operationen. Wenn die Rechtsfigur Eigentum diesen Erfordernissen Rechnung trägt, ist sie in dieser Hinsicht ein gesellschaftsadäquates Begriffsmodell." 51)

Bevor daran gegangen wird, die vorgeschlagene Funktionsbestimmung zu diskutieren, daß Eindeutigkeit der Disjunktion von Haben/Nichthaben ein Erfordernis von Gesellschaften mit ausdifferenziertem wirtschaftlichen Sozialsystem ist, ist zu prüfen, ob Luhmanns Problemstellung dem vorgeschlagenen Perspektivenwechsel entspricht. Die Behauptung des Eigentums als Erfordernis spezifisch differenzierter Gesellschaften formuliert als bedingende Relation sowohl den Zusammenhang als auch die Differenz von Eigentum und Recht. In der Aufklärung dieses Zusammenhanges bestand nun gerade unser Interesse und als Bedingung dessen hatten wir angenommen, zwischen dem Inhalt des Rechtsverhältnisses und seiner Form begründet unterscheiden zu müssen. Insofern liegt Luhmanns Argumentation

51) Luhmann, a.a.O., S. 62f.

ein vergleichbarer Ausgangspunkt zugrunde.

Luhmann begründet die Nicht-Identität von Eigentum und Recht stichhaltig damit, daß zwar alles Eigentum durch Recht gilt und insofern "rechtmäßiges Eigentum" ist: "Aber in genau dem gleichen Maße ist Nichteigentum rechtmäßiges Nichteigentum. Die Differenz von Eigentum/Nichteigentum ist also nicht identisch mit der Differenz von Recht/Unrecht." 52)

Mit der Einsicht, daß die Formel vom rechtmäßigen Eigentum kein tautologischer Ausdruck ist, hat Luhmann den strategischen Punkt fixiert, von dem aus sich überhaupt die Möglichkeit einer soziologischen Analyse ergibt. Denn unter der Nichtidentität von Eigentum und Recht kann nicht nur festgehalten werden, daß alles Eigentum durch Recht gilt, sondern von hier aus ist erst die Frage möglich, warum das Eigentum der bürgerlichen Gesellschaft Rechtsform erhält.

Der strategische Charakter dieser Unterscheidung und seine methodische Konsequenz kann auf einer allgemeineren Ebene in zweifacher Weise gezeigt werden. Luhmann ist (1.) der Auffassung, daß eine Rechtssoziologie die Frage nach der Funktion des Rechts nur dann stellen kann, wenn sie die Vorstellung des "Sollens" als eine nicht mehr analysierbare Grundgegebenheit des Rechts aufgibt. 53) Das heißt nun gerade nicht, die Differenz von Faktum und Norm einzuebnen. Die Rechtssoziologie würde so ihren Gegenstand verlieren. 54) Sein Argument zielt darauf ab, die "be-

52) Luhmann, a.a.O., Anm. 137. Vgl. dazu die Kritik an Pašchukanis bei Kelsen, H., Demokratie und Sozialismus, Wien 1976, S. 69ff. und das kommentierende Unverständnis von Ceroni, U., Marx und das moderne Recht, Frankfurt/M. 1974, S. 163f.

53) Vgl. Luhmann, Rechtssoziologie, S. 27f.

54) Mit der gleichen Intention hält Luhmann ebenso an der Unterscheidung von Norm und Institution wie an der von Norm und Wert fest - vgl. Luhmann, a.a.O., S.65,97.

griffliche Fehlkonstruktion" zu destruieren, die der Differenz den Charakter einer strikten Entgegensetzung gab. Die Funktion des Sollens ist zwar, "kontrafaktische Geltung" auszudrücken, sie ist deshalb aber nicht weniger faktisch: "das Faktische umfaßt das Normative." 55)

Konsequent kritisiert Luhmann (2.) aus dieser Stellung heraus einen zentralen Begriff der Rechtstheorie. Die Rechtsquellenlehre bewältigt die problematische Differenz von Faktum und Norm dadurch, daß sie Entstehungsweise und Geltungsgrund des Rechts ineinandersetzt. 56)

Damit ist zwar die faktische Setzung als Bedingung der normativen Geltung anerkannt, zugleich aber die Relation umgekehrt. Eine Rechtssoziologie, die sich dieser Denkfigur bedient, bekommt vielleicht die faktische Entstehung in den Blick und kann sie gegebenenfalls als Klassenjustiz identifizieren. Aber selbst eine triftige Abklärung der Entstehungsweise beantwortet die Frage nicht, warum sie in die Form der Geltung gebracht werden. Unter der Figur der Rechtsquelle stellt sich diese Frage deshalb nicht, weil die Geltung des Rechts in der Zurechnung zu seiner faktischen Setzung immer schon präeminent ist. Das heißt, Geltung wird zwar ausgedrückt, aber nicht problematisiert.

2.3. Zusammenhang von Schematismus des Eigentums und subjektiver Rechtsform

Die Frage nach einer Neubestimmung der Funktion des Eigentums und der ihr entsprechenden 'ratio legis' war angeregt worden durch den ausgezeichneten evolutionären Stellenwert der "bürgerlichen Gesellschaft". Luhmann

55) Luhmann, a.a.O., S. 43.

56) Vgl. Luhmann, a.a.O., S. 207f.

charakterisierte ihn durch die gesellschaftliche Autonomie der Wirtschaft und der Entwicklung des Geldes als "universelles Kommunikationssymbol" der Wirtschaft. Die damit gegebene Strukturveränderung macht es unmöglich, die Umstellung als Enteignung wohlerworbener Rechte zu interpretieren. Sie ist nicht auf ihren sozialen Inhalt beschränkt, sondern betrifft die Funktion, d.h. auch die Form des Eigentums selbst. Aus der Anweisung, Eigentum und Arbeit sei nur noch vom Geld her zu interpretieren, zog Luhmann die theoretische Konsequenz. 57)

Dieser selbst gegebenen Anweisung kommt nun die bereits angeführte These zur Funktion des Eigentums nicht nach. Sie wird von dem auf der Ebene einer allgemeinen Theorie symbolisch generalisierter Kommunikationsmedien gewählten Gesichtspunkt der "Vorteilhaftigkeit binärer Schematisierung" 58) her entwickelt. Er verfolgt damit ein ähnliches Konstruktionsprinzip wie in der "Rechtssoziologie". Dort hatte er die Funktion des Rechts aus einer Analyse elementarer rechtsbildender Mechanismen gewonnen. Das zentrale, aber gleichwohl allgemeine Moment der kongruenten Generalisierung, als eine Struktur von Gesellschaft dem Prozeß funktionaler Differenzierung folgend, ist schrittweisen Umformungen unterworfen. 59)

Mit einer ähnlichen Denkfigur wie dort verknüpft Luhmann hier die Bestimmung der Allgemeinheit des Gegenstandes mit der Möglichkeit abstrakt allgemeiner Theoriebildung. Da Geld als "universelles" Kommunikationssymbol eingeführt ist, liegt es nahe, den Ausgangspunkt auf der Ebene allgemeiner Theorie zu wählen, eben der der binären Schematisierung. Das hat hier, deutlicher als in der "Rechtssoziologie", die Folge, daß sich das Begründungs-

57) Vgl. Luhmann, Rechtssystem, S. 61.

58) Vgl. Luhmann, ebd.

59) Vgl. Luhmann, Rechtssoziologie, S. 103.

verhältnis umkehrt. Die These, daß Eigentum der binäre Schematismus der Wirtschaft ist, kann dann zu dem Resultat entwickelt werden: "Dank dieser binären Struktur kann Geld durch Eigentum gebunden werden, d.h. eine nicht-liquide Form annehmen und so als Prämisse weiterer Operationen dienen." 60)

Eine Bestätigung für diesen Verdacht der Umkehrung des Begründungsverhältnisses findet sich in der Rechtssoziologie. Luhmann sieht die Komplexität und Kontingenz von Welt erst dadurch konstituiert an, daß andere Menschen als "alter ego", also ichgleiche, in den Blick kommen, und dadurch deren aktualisierte Möglichkeiten auch für mich möglich sind. "Nur als Abwehr dessen hat z.B. Eigentum Sinn". 61) Das betrifft zunächst nichts weiter als die Unterscheidung von Mein und Dein. (Sie mit Recht zu wechseln ist, nach Hegel, das Vorrecht von Kindern.) Luhmann merkt dazu an, daß das Rechtsinstitut des Eigentums nicht allein vom Wirtschaftlichen her gesehen werden kann. Scharfsinnig bemerkt er, daß Rechtsinstitute unter anderem regeln, "wer in welchen Situationen als alter ego in Betracht gezogen wird". Damit schließt er die eigene Voraussetzung eines allgemeinen "alter ego" aus. Die Vorstellung, andere Menschen als alter ego anzusehen, ist so abstrakte Unterstellung.

Von Interesse ist diese Beobachtung für unseren Zusammenhang vor allem deshalb, weil das dort nur Unterstellte hier als Resultat erscheint. Die Theorie des Eigentums zeigt, daß der Nichteigentümer das mit Hilfe einer Negation generalisierte alter ego des Eigentümers ist. 62)

60) Luhmann, Rechtssystem, S. 62.

61) Luhmann, Rechtssoziologie, S. 32.

62) Vgl. Luhmann, Rechtssystem, S. 72.

Darauf wird am Schluß zurückzukommen sein.

Im Anschluß an Luhmanns Grundthese, daß Eigentum vom Geld her zu interpretieren sei, und unserer damit verknüpften Annahme, es müsse sich eine funktionelle Sequenz von Geld/Eigentum/subjektivem Recht aufzeigen lassen, diskutieren wir zunächst Luhmanns Funktionsbestimmung unter der Fragestellung, warum Eigentum nicht als Schematismus des kongruent generalisierten Kommunikationsmediums Geld entwickelt wird. D.h. nicht nach der gleichen Logik fungiert, wie im Medium der Wahrheit der Satz vom ausgeschlossenen Dritten. Dieser logische Schematismus hat nach Luhmann die Konsequenz, die "Wahrheitsfähigkeit von Wissen" ⁶³⁾ kontextfrei zulassen zu müssen. Ohne die Möglichkeit, alles Eigentum in Geld auszudrücken ist weder verständlich, wie das Eigentum des Einen im "genau gleichen Maße Nichteigentum des anderen ist", noch wie "Geld durch Eigentum gebunden werden, d.h. eine nichtliquide Form annehmen" kann.

Über die Gründe dafür, warum Luhmann für den Fall des Verhältnisses von Geld und Eigentum sein Verfahren einer analogen Strukturanalyse durchbricht, können wir an dieser Stelle nur eine Behauptung formulieren. Entsprechend der Konstruktion der Wahrheitsfähigkeit konkret unterschiedlicher Sätze, müßte Luhmann auf die Frage stoßen, welche gemeinsame Eigenschaft es ermöglicht, daß alles Eigentum in Geldwerten ausgedrückt werden kann. Damit wäre für ein Äquivalenzfunktionalistisches Vorgehen die Frage unabweisbar, warum einzelne Leistungen und Dinge als gleichwertig, gegeneinander austauschbar und fungibel angesehen werden, während sie als konkrete Vorgänge und Sachen unvergleichbar verschieden sind. ⁶⁴⁾

63) Vgl. Luhmann, a.a.O., S. 68.

64) Vgl. dazu weiter unten zur Luhmannschen Geldtheorie (3.2.). Korrespondierend dazu werden wir in der Diskussion der Theorie des subjektiven Rechts (4.1.) zu zeigen haben, daß Luhmann ebensowenig einen adäquaten Begriff der Rechtsfähigkeit bilden kann.

Die Umkehrung des Begründungsverhältnisses gegenüber seiner Grundthese drückt sich in Luhmanns Bestimmung der Funktion des Eigentums durch eine mangelnde Begrifflichkeit aus. Unzureichend wird zwischen der Differenz von Haben/Nichthaben und der Disjunktion von Eigentum/Nichteigentum unterschieden. In einem zweiten Schritt zielt Luhmann eine Präzisierung der "spezifischen Funktion des Eigentums als Prämisse wirtschaftlicher Kommunikation an". Unter Wirtschaften wird dabei ein soziales Handeln verstanden, das die Befriedigung menschlicher Bedürfnisse in zeitlicher Hinsicht sicherstellen kann. Es ist darauf angewiesen zu klären, wer was bzw. wieviel hat, bzw. nicht hat; "nämlich insoweit als die Sicher-⁶⁵⁾stellung des Könnens (des Vermögens!) vom Haben abhängt".

Dieser "weite" Begriff von Eigentum, der von Luhmann als Reproduktion "von Kommunikationssituationen mit binär schematisierter Motivstruktur"⁶⁶⁾ angesehen wird, erhält u.E. erst im Übergang zum Tausch präzisierbare Konturen. Erst dann müssen die Beteiligten nicht nur kommunizieren, sondern "Einverständnis über die bestehende Güterverteilung voraussetzen können". Es besteht daher auch erst hier die Notwendigkeit, das Mehr oder Minder von Haben bzw. Nichthaben stringent als Disjunktion zu fassen: "Bei einem Wechsel der Habe muß die Differenz von Haben/Nichthaben in zweimaliger Form klargestellt sein, nämlich vor und nach dem Tausch. Und nicht nur die Differenz von Haben/Nichthaben, sondern auch die Nichtidentität der Differenz im Zeitlauf und die Konditionierung dieser Nichtidentität durch Akte, die den Tausch symbolisieren muß gedacht werden können."⁶⁷⁾

65) Luhmann, a.a.O., S. 63

66) Vgl. Luhmann, ebd.

67) Luhmann, ebd.

Die Anforderung an die funktionell gegliederte Tauschrelation ist offensichtlich eine doppelte: Es muß sowohl die Nichtidentität dieser Differenz im Zeitlauf als auch die Einheit von Haben/Nichthaben in der zweimaligen Form klargestellt sein. Diese doppelte Bedingung der Möglichkeit des Tausches ist nur in der Form einer eindeutigen Disjunktion von Eigentum/Nichteigentum möglich. Daraus erklärt sich die Notwendigkeit, "die Konditionierung dieser Nichtidentität durch Akte, die den Tausch symbolisieren", ausdrücken zu müssen. ⁶⁸⁾

Für diese Einheit der Disjunktion von Eigentum/Nichteigentum, die erst die Bedingung einholt, daß das Eigentum des einzelnen Einen in genau gleichem Maße Nichteigentum der Anderen ist, ergibt sich unter der Form seiner binären Schematisierung die Schwierigkeit, daß sie als Regel nicht formuliert werden kann: "Eigentum/Nichteigentum ist keine Regel der Rechtfertigung." ⁶⁹⁾ Der in dem Sinne abstrakte Schematismus formalisiert zwar die Kontingenz der Bewegung des mobilisierten Eigentums von einem zum anderen, ergibt aber keine Regel der Feststellung, d.h. der Stabilisierung. Damit wird gerade das "Erfordernis progressiver Operationen" der Funktionsbestimmung fragwürdig.

68) Davon macht Luhmann abhängig, daß die "Verwendung von Tauschmöglichkeiten als Grundlage wirtschaftlicher Kalkulation und systeminterner Rationalisierung, die Bildung langer Ketten von Verträgen, deren einer die Gültigkeit und erfolgreiche Abwicklung anderer voraussetzt, die Planung von Investitionen, die Ausnutzung von Krediten und, mit alledem verbunden, die Institution des Geldes" möglich ist - vgl. Luhmann, a.a.O., S. 64. Auch hier erst bemerkt er die Widersprüchlichkeit zu seiner Grundthese, insoweit "die Entwicklung des Geldes binäre Schematisierung voraussetzt" - vgl. a.a.O., Anm. 141. Das gelte jedoch nur für die evolutionäre Perspektive.

69) Luhmann, a.a.O., S. 64.

Die Regulierung des prinzipiell kontingenten Schematismus von Eigentum/Nichteigentum ist nur in der Rechtsform möglich: "In der allgemeinsten Form geschieht dies durch die Bestimmung des Eigentums als subjektives Recht - im deutschen Recht also durch den sogenannten verfassungsrechtlichen Eigentumsbegriff. Damit ist die entscheidende Weiche gestellt. Das Eigentum ist juristisch nicht, wie man es gesellschaftstheoretisch erwarten müßte, die Disjunktion von Haben und Nichthaben als Disjunktion, sondern nur das Haben als solches." 70)

Die widersprüchliche Einheit von Eigentum/Nichteigentum ist also, wie gezeigt, weder umgangssprachlich, d.h. bewußt für den einzelnen, noch juristisch adäquat reflektierbar. Sie ist nur in Rechtsformen "rekonstruierbar als Ausschlußbefugnis des Eigentümers." 71) Die Reduktion der Disjunktion von Eigentum/Nichteigentum auf ein bloßes Haben, die durch die Form des subjektiven Rechts vollzogen wird, erklärt noch nicht zureichend

70) Luhmann, ebd.

71) Luhmann, ebd. Die Erklärung des Überganges vom binären Schematismus der Wirtschaft zur Regulierung durch das subjektive Recht wird von Luhmann auf ein allgemeines Argument gestützt. Binäre Schematisierung ist durch Insuffizienz zur Regelbildung charakterisiert. Das heißt, sie kann aus sich heraus nicht weiter bestimmt werden - vgl. Luhmann, ebd. Daß damit die Notwendigkeit des Überganges nur unbefriedigend erklärt ist, wird von Luhmann gesehen. Bezeichnenderweise verschiebt er aber das Problem auf eine allgemeine Ebene. Ein nicht auf Regeln reduzierbarer Begriff von Bewegung bereite noch nicht lösbarer Schwierigkeiten; Luhmann, a.a.O., Anm. 141a. Gegen das Argument, das sich auf Kant beruft, ist auf 'genetische Methode' zu verweisen.

Als Grund der unbefriedigenden Erklärung des Überganges bei Luhmann haben wir die mangelhafte Explikation der Negativität der Disjunktion von Eigentum/Nichteigentum angesehen.

die Möglichkeit der Regulierung des Schematismus. ⁷²⁾ Sie macht zunächst nur einsichtig, daß die Einheit der Disjunktion und vor allem ihre Negativität vom Rechtsbegriff nicht abgebildet wird.

Damit soll das Problem der sozialen Konsequenzen dieser Reduktion nicht abgewiesen werden. Die Folgerung Luhmanns, "die Disjunktion selbst untersteht daher auch keiner Gerechtigkeitskontrolle. Und das gesellschaftstheoretisch höchst relevante Problem, daß jeder Zuwachs an Eigentum zugleich überproportional das Nichteigentum der anderen vermehrt, liegt außerhalb jeder rechtlichen Relevanz" ⁷³⁾, benennt aber nur das Problem. Da seine Konstruktion des Zusammenhanges von Eigentum und Recht gegen die eigene Maxime die Funktion des Geldes umläuft, kann er nicht klären, wie ein Zuwachs an, und nicht nur ein Wechsel von Eigentum zustande kommt.

Die Antwort auf die Frage, nicht nur daß, sondern wie die Regulierung des Schematismus vor sich geht, warum sie also in der Form des subjektiven Rechts erfolgt, wird von Luhmann nachgereicht. Bedingung der Bildung rechtstechnisch benötigter Abstraktionen, die die gesellschaftsadäquate Leistung rechtssystemintern sicherstellt, ist der "Sugjektbezug des Rechts". ⁷⁴⁾ Die Regulierung des Schematismus der Differenz von Eigentum/

72) Einsicht in diese Reduktionsleistung der Rechtsform hat schon die Reine Rechtslehre erarbeitet. Vgl. dazu Schreier, Reine Rechtslehre und Privatrecht, in: Gesellschaft, Staat und Recht, Festschrift Kelsen, Wien 1931, S. 30§ff. Schreier betont die Ersetzung von Substanz- durch Funktionsbegriffe. Das Charakteristische der Rechtsform sieht er darin, nicht den "gesamten Sinn des Aktes" auszudrücken; so wird durch disjunktive Begriffsbildung juristische Zurechnung möglich. Bei aller Kritik an der Entgegensetzung von Sein und Sollen wird Luhmanns Affinität zur Reinen Rechtslehre deutlich, kann aber hier nicht weiter geklärt werden.

73) Luhmann, a.a.O., S. 64.

74) Luhmann, a.a.O., S. 66.

Nichteigentum erfolgt dann in der Weise, daß "das Subjekt selbst abstrahiert wird zum Willen, durch den oder in Hinblick auf den sein Gegenstand bestimmt wird. Vorbedingung weiterer Abstraktion ist daher eine Entsubstantialisierung und Relationalisierung: Haben/Nichthaben wird nicht als Eigenschaft der Person selbst, sondern als eine Beziehung zwischen Person und Rechtsgegenstand verstanden." ⁷⁵⁾ Damit hat Luhmann den funktionellen Charakter abstrakter Rechtssubjektivität zugestanden, in Korrektur seiner Interpretationen als unadäquate Selbstthematisierungen der Gesellschaft. ⁷⁶⁾

Erst von dieser relationalen Struktur der grundlegenden Abstraktion der Form des subjektiven Rechts ist die Leistung der Problemtransformation ins nachgeordnete konfliktregulierende Rechtssystem zu begreifen. Sie besteht darin, die zu regulierende Disjunktion von Eigentum/Nichteigentum in eine "Vielheit subjektiver Rechte" zu übersetzen und gerade dadurch eine Rekonstruktion der Einheit des Schematismus möglich zu machen.

Auf dieser Basis der relationalen Struktur des subjektiven Rechts können spezifische dogmatische Figuren gebildet werden. Von denjenigen, die Luhmann aufführt, nennen wir nur die zwei, die sein Darstellungsdilemma, zwischen der Form des subjektiven Rechts und ihrer jeweiligen dogmatischen Ausformung nicht unterscheiden zu können, beleuchtet. Das sind

(1.) die Unterscheidung von Eigentum und Besitz. Durch sie kann die rechtlich relevante Relation von Person und Rechtsgegenstand von der faktischen Verfügung über die Sache - dem Haben - abgehoben werden. Das heißt aber, daß innerhalb des Rechts jene Differenz (von Haben/Nicht-

75) Luhmann, ebd.

76) Vgl. Luhmann, Funktion subjektiver Rechte. Zum Problem des Subjekts bei Luhmann vgl. Willms, B., System und Subjekt, in: Theoriediskussion, Suppl. 1, 1977.

haben und Eigentum/Nichteigentum) rekonstruiert wird, die von Luhmann in der Perspektive eines "weiten" Eigentumsbegriffes ineinander geschoben wurde und die wir uns in der Interpretation zunutze machten.

(2.) Die Abstraktion von der Personalität des einzelnen Eigentümers. Sie ermöglicht mit Luhmann die Konstruktion juristischer Personen, d.h. die Abstraktion von der Einheit oder Mehrheit von Eigentümern oder deren konkreten Eigenschaften. Er bemerkt dabei freilich nicht, daß die Nachkonstruktion von juristischen Personen die rechtssysteminterne Wiederholung jener grundlegenden Relationierung auf das abstrakte Rechtssubjekt darstellt. 77)

Resultate

Die bis hier vorgetragene Argumentation zielte auf die Frage, ob und wie die Luhmannsche Theorie des Eigentums die funktionale Sequenz von Geld/Eigentum/subjektivem Recht rekonstruiert. Ausgehend von einer erreichten gesellschaftlichen Ausdifferenzierung, die mit dem Datum der "bürgerlichen Revolution" benannt ist, wird Eigentum - unter der Differenz von Eigentum und Recht - als nur noch vom Geld her interpretierbar aufgefaßt. Für den weiteren Gang einer systemtheoretisch angelegten Analyse sind also das kontemporäre Dasein sowohl des Wirtschaftssystems wie des Rechtssystems vorausgesetzt. Darin lag die Möglichkeit von einer Teilsystemanalyse, die das Verhältnis der Kompatibilität nur als Relation von Teilsystem und gesellschaftlicher Umwelt artikuliert, zu einer Systemdifferenzierungstheorie

77) Vgl. Luhmann, Rechtssystem, S. 67. Auf die Darstellung weiterer Beispiele rechtsdogmatischer Konstruktionen, die Luhmann gibt, verzichten wir, da die Frage, wie das juristisch Mögliche in dogmatischen Konstruktionen konkret ausgeformt wird, nicht unser Gegenstand ist.

überzugehen. 78)

Dagegen ist zu konstatieren, daß weder das Verhältnis (1.) von Geldmechanismus und fungierendem Eigentum, noch (2.) das des binären Schematismus zu der Form seiner Regulierung, dem subjektivem Recht, als geklärt angesehen werden kann.

1. Dieses Defizit ist die Konsequenz eines ständigen Perspektivenwechsels. Die funktional ansetzende Analyse wird nicht nur durch die evolutionäre Betrachtungsweise ergänzt, sondern jeweils durchbrochen. Das wird deutlich, wenn man gegen Luhmann seine eigenen Annahmen entwickelt. Einerseits ist Geld zur dominanten Struktur geworden, von der her Eigentum seiner Funktion nach als binäre Schematisierung begriffen werden muß. Das könnte evolutionstheoretisch heißen, daß mit Ausbildung des Geldes die Differenz von Haben/Nichthaben zur Disjunktion von Eigentum/Nichteigentum wird. Das würde eine Präzisierung des äquivalenzfunktionalistisch weitgefaßten Begriffs des Wirtschaftens anregen. Andererseits faßt Luhmann den Schematismus als Voraussetzung der Entwicklung des Geldes auf. Die mittels einer Negation generalisierte Rolle des Nicht-

78) Der Verdacht liegt nahe, daß die Hypothese, unter der die Interpretation vorgetragen wurde, über ihren Gegenstand hinausgeschossen ist. Er könnte sich darauf stützen, daß Luhmann die "Gesellschaftsadäquität" von juristischen Definitionsbegriffen zu zeigen habe, mit denen die Konfliktbearbeitung des Rechtssystems gesichert wird. Das wäre dann treffend, wenn er a.) Gesellschaftsadäquität als Ergebnis einer Selbststeuerung des Rechtssystems erklären würde. An der Möglichkeit dazu äußert er gerade Zweifel - vgl. Luhmann, a.a.O., S. 52; b.) Eigentum nur als Rechtsmaterie behandeln würde. Dagegen hält er an der gesamtgesellschaftlichen Relevanz des Rechts, das nicht mit Rechtssystem identisch ist und an der des Eigentums fest. Warum bei Gefahr des Überziehens die Diskussion bis hier auf das "Beispiel Eigentum" beschränkt wurde, hat einen Grund in der Schwierigkeit, daß Luhmanns Theorieproduktion Auffassungsänderung nicht deklariert; vgl. seine Fassung des Knappheitsbegriffs in: Luhmann, Grundrechte als Institution. Ein Beitrag zur politischen Soziologie, Berlin 1965; Luhmann, Knappheit. Er handelt insofern eine Systemtheorie ohne systematische Anstrengung.

eigentümers kann dann als Bedingung der Institutionalisierung des Geldes angesehen werden. Analytisch würde das dazu anhalten, die Funktion des Geldes in Hinblick auf eine generalisierende Abstraktion zu thematisieren - z.B. der des Wertes. Dieser Bedingungszusammenhang soll aber nur in der evolutionären Perspektive gelten: "Erst mit der Ausdifferenzierung der Wirtschaft wird der Gegensatz von Haben und Nichthaben zur Einheit, die etwas anderes sich gegenüber hat." 79)

Die Analyse des Eigentums zeigt also nicht, wie mit der Grundthese zu erwarten gewesen wäre, warum von der Struktur des Geldes her Eigentum binär schematisiert wird. Die Frage ist dann, ob und wie die Luhmannsche Geldtheorie die Konstruktion eines "Geldeigentums" erlaubt, für das binäre Schematisierung ein funktionelles Erfordernis ist und eine Regulierung durch das Rechtssystem nötig macht. Der Ausdruck "Geldeigentum" wird dabei nur als ein Problem-titel verwandt, unter dem auf die Luhmannsche Geldtheorie zurückgegriffen wird.

2. Eine nähere Umschreibung dieses Mangels ergibt folgendes. Die funktionelle Leistung des Eigentumsrechtes besteht darin, die Einheit der Disjunktion von Eigentum/Nichteigentum in eine Vielheit subjektiver Rechte zu übersetzen, mit der latenten Funktion, daß in der Form des subjektiven Rechts nur die Position des "bloßen Habens" ausgedrückt wird.⁸⁰⁾ Darin bestand die Leistung reduktiver Selektion des Rechtssystems. Insofern wurde die Asymmetrie im rechtsdogmatisch symmetrisch, als Verhältnis von Eigentümer zu Eigentümer, konstruierten Fall mit-juridifiziert.

Diese Leistung des Rechtssystems kann aufrechterhalten

79) Luhmann, Rechtssystem, S. 70; vgl. auch Anm. 141a.

80) Von daher läßt sich die Figur des subjektiven Rechts dem Prozeß der Positivierung eingliedern. Aneignung ist auf kündbaren, d.h. änderbaren Vertrag bezogen. Vgl. dazu auch die Ausführungen unter 4.2.: Positivität des Rechts.

und zur Struktur stabilisiert werden durch eine fallweise Bearbeitung. Das heißt, sowohl die Eigentumsbehauptung durch den Eigentümer, wie die Bestreitung durch den Nichteigentümer wird nur zugelassen, soweit sie sich auf einzelne Dinge oder Leistungen beziehen. Damit steht im rechtmäßigen Verfahren das Institut des Eigentums, die Disjunktion von Eigentum/Nichteigentum, nicht infrage. Vielmehr wird umgekehrt die Bestreitung nur möglich dadurch, daß sie sich auf Eigentum als die Relation von Person und Rechtsgegenstand bezieht. Die Anerkennung des Instituts wird zur latenten Funktion einer fallweisen Behauptung von Nichteigentum mit der Folge, daß sich der Nichteigentümer im Verfahren als formeller Eigentümer selbst darstellen muß. Diese Verkehrung ist die Funktion der Form des subjektiven Rechts. 81)

Bezieht man diese Formulierung auf die Funktionsbestimmung des Rechtssystems, so muß sie dahingehend präzisiert werden. Sie ist die rechtssysteminterne Rekonstruktion der Verkehrung. Behält man diese Differenz im Auge, so heißt das, daß die Form des subjektiven Rechts nicht identisch ist mit der Vielzahl dogmatischer Figuren. Luhmanns Mangel ist also darin zu sehen, zwar auf diese Differenz und damit auf die Verkehrung zu stoßen, sie aber nicht weiter verfolgen und aufklären zu können. Das Unzureichende der

81) Vgl. Luhmann, Legitimation durch Verfahren, Neuwied/Berlin 1969. Verfahren wird hier in einem Sinne verstanden, der nicht nur das Gerichtsprozeßverfahren, sondern auch das des rechtsgeschäftlichen Verkehrs meint. Wir brauchen deshalb die Einwände von Rottleuthner, Rechtswissenschaft als Sozialwissenschaft, Frankfurt/M. 1973, S. 141ff., gegen Luhmann hier nicht zu diskutieren. Er hält gegen Luhmann am normativen Sinnbezug, unter dem das Verfahren steht, fest. Darin kann eine Bestätigung unseres Arguments gesehen werden, daß Luhmann Rechtsformen auf rechtssysteminterne reduziert. Allgemein ist aber gegen ihn und eine Position der "nur Ableitbarkeit" von Normen aus Normen stichhaltig: eine Norm, die abschließend regelt, welche Ist-Sätze mit bzw. in Soll-Sätzen verwendet werden sollen, ist für eine logische Konstruktion des Rechts nötig, aber schwer vorstellbar. Vgl. Luhmann, Rechtssoziologie, S. 354.

dogmatischen Konstruktion des subjektiven Rechts sieht Luhmann in der Verknüpfung des auf Kant bzw. Savigny zurückgehenden Konzeptes der Willensmacht mit dem des Interesses von Jehring: "Wenn aber die Bestimmungskompetenz in irgendeiner Weise zwischen Subjekt und Gesetzgeber geteilt ist, kann der Begriff nicht mehr dadurch definiert werden, wer bestimmt sondern nur noch dadurch, daß in Hinblick auf das Subjekt bestimmt wird." ⁸²⁾ Damit ist zunächst nur die subjektrelationale Struktur der rechtssystem-internen Organisation benannt, in durchaus bekannter Weise ⁸³⁾; er zeigt, daß zur Charakterisierung von Rechtsverhältnissen Bestimmungskompetenz der untaugliche Begriff ist.

Die relationale Struktur, deren latente Funktion die Problemtransformation ins Rechtssystem leistete, verweist also zurück auf das Verhältnis von "gesellschaftlichem Rechtsleben und Rechtssystem". ⁸⁴⁾ Grundlegend für die Eigentumsbehauptung und wie wir meinen, auch für die Konstitution der Rechtssubjektivität, ist nach Luhmann "die Form einer Gegenseitigkeitszumutung unter Eigentümern". Im Anschluß an Darmstädters Begriff des Eigentums als "negative Gegenseitigkeit" ⁸⁵⁾ sieht Luhmann nun richtig, daß dadurch die Eigentumsbehauptung noch nicht "tragfähig und unabhängig vom Faktum (!) der Anerkennung" ist. Das gelinge erst durch "soziale Reflexivität": "In der Aufrechterhaltung eines Anspruchs auf mein eigenes Eigentum ist die Anerkennung des Eigentums der anderen impliziert, weil mein Eigentum deren Anerkennung impliziert." ⁸⁶⁾

82) Luhmann, Rechtssystem, S. 56.

83) Vgl. Jelineck, System der subjektiven öffentlichen Rechte, Darmstadt 1963, S. 10f.

84) Vgl. Luhmann, a.a.O., S. 24

85) Vgl. Darmstädter, F., Der Eigentumsbegriff des Bürgerlichen Gesetzbuches, in: Archiv für civilistische Praxis 151, 1950/51, S. 311ff.

86) Luhmann, a.a.O., S. 65.

Dagegen kann man Bedenken formulieren. Sie richten sich darauf, ob sich mit dem klassischen Modell der Gegenseitigkeit von Anerkennung tatsächlich Unabhängigkeit vom Faktum der Anerkennung begründen läßt. Daran hängt aber die Möglichkeit, Einblick in die Konstitution der abstrakten Rechtssubjektivität zu gewinnen. Gegenüber Luhmann reformulieren wir: Der Nichteigentümer wird als Eigentümer anderen Eigentums vorgestellt, das als das Nichteigentum aller anderen anerkannt und institutionell garantiert wird. Diese Lösung betont den formellen Charakter und die Kontingenz der tatsächlichen Anerkennung des jeweiligen Nichteigentümers. Demgegenüber hatte Luhmann, seinem Sinnbegriff entsprechend, die Anerkennung letztlich als Selbstbehauptung konstruiert. 87)

Daß Luhmann die Konstitution der abstrakten Rechtssubjektivität in das durch Dogmatik gesteuerte rechtssysteminterne Verfahren verschiebt, hat eine entscheidende Konsequenz. Eigentum wird zwar der Sache nach in der Härte seiner gesellschaftlichen Realität - nämlich als "Dichotomie mit eingebauter Präferenz" - begriffen, aber nicht als "Privateigentum" ausgesprochen. Seine Analyse des Eigentums findet keine Erklärung dafür, warum das Eigentum als binärer Schematismus in der Form des subjektiven Rechts geregelt werden muß. Auch diese Frage wollen wir durch einen Rückgriff auf Luhmanns Theorie des subjektiven Rechts weiterverfolgen.

87) Zum Vergleich: "Der Nichteigentümer meines Eigentums, der mein Eigentum anerkennen soll, wird als Eigentümer anderen Eigentums hingestellt, das ich (!) als Nichteigentümer anerkennen soll" (Luhmann, ebd. - was in zeitgemäßer Form die Konnotation von Privatautonomie und Privateigentum wiederholt.

3. Geldtheorie

Die Aufgabe, Eigentum vom Geld her zu interpretieren, ist der Frage ausgesetzt, was Geld ist. Von Luhmanns funktionaler Analyse, die unter der Programmformel "Substanz als System zu denken" ⁸⁸⁾ operiert, ist darauf keine Antwort zu erwarten. Sie bildet die Frage, was Geld eigentlich ist, nämlich um zu der, was als Geld fungieren kann; das schließt auch ein, wie das Geld als Geld fungieren kann. ⁸⁹⁾

Eine Verständigung über Luhmanns Theorie des Geldes kann sich eine Zwiespältigkeit in der Darstellung zunutze machen. Er thematisiert den Geldmechanismus auf zwei unterschiedlichen Systemebenen. Geld wird 1.) unter dem Gesichtspunkt der Ausdifferenzierung des Teilsystems Wirtschaft analysiert. ⁹⁰⁾ Von daher stehen Besonderheiten von einzelnen Funktionen und Spezifizierungen von Leistungen im Vordergrund. Geld wird 2.) im Zuge der Reinterpretation von Theorien der bürgerlichen Gesellschaft auf einer gesamtgesellschaftlichen Ebene analysiert. Charakteristisch für diese Umstellung der Perspektive ist, daß die These vom funktionellen Primat der Wirtschaft dort abschließend als Problem gestellt wird, hier aber als Problemaufriß dient, dem nur mit Hilfe der "Abstraktionsmöglichkeiten der Zeit" entsprochen werden kann. ⁹¹⁾

Die Abklärung von Luhmanns Geldtheorie in der doppelten Kontur beider Ebenen soll hier die Möglichkeit wechselseitiger Präzisierung eröffnen. Für dieses Verfahren kann immanent der Gedanke einer Problemstufenordnung" ⁹²⁾ in

88) Vgl. Luhmann, Zweckbegriff, S. 53.

89) Vgl. Luhmann, Knappheit, S. 200.

90) Vgl. Luhmann, Wirtschaft als soziales System, in: Soziologische Aufklärung 1, S. 204ff.

91) Vgl. Luhmann, Knappheit, S. 187.

92) Vgl. Luhmann, Soziologische Aufklärung 1, S. 20.

Anspruch genommen werden. Er besagt, daß die Analyse von funktionalen Leistungen auf Probleme stößt, die nicht deduktiv aus den Ausgangsbegriffen gewonnen werden können; umgekehrt können konkrete Leistungen unter mehr als einem Bezugspunkt funktional bedeutsam sein.

3.1. Wirtschaften: Bedarf und Knappheit

Luhmanns Analyse der Struktur des Wirtschaftssystems grenzt sich zunächst gegen traditionelle Theorien der bürgerlichen Gesellschaft ab. Das Kriterium dazu entnimmt er dem Verhältnis von Begriff und Gegenstand. Da einerseits Wirtschaft "in jeder Hinsicht eine evolutionäre Errungenschaft ist", andererseits Begriffe nur "nachbilden und bewußt begreifbar machen, was sich in der gesellschaftlichen Evolution als selbständiges Phänomen ausdifferenziert hat" ⁹³⁾, sind Begriffe der Wirtschaft, die auf Natur zurückgreifen, zu ihrer Analyse unzureichend. Das gilt seiner Auffassung nach für naturrechtlich begründete Theorien ebenso wie für materialistische.

Der stets wiederkehrende und eher an Habermas als an Marx gebildete Einwand ist, daß die materialistische Theorie Produktion auf materielle Grundbedürfnisse beziehe und aus derem "natürlichen Primat" den gesellschaftlichen der Wirtschaft ableite. ⁹⁴⁾

93) Vgl. Luhmann, a.a.O., S. 206.

94) Vgl. Luhmann, a.a.O., S. 206 und S. 81; Luhmann, Rechtssoziologie, S. 13; Luhmann, Theorie der Gesellschaft, S. 372f. Zur Schwierigkeit einer marxistischen Kritik an Luhmann vgl. die Luhmann-Diskussion in der SoPo von Wagner, H., a.a.O. und Heidtmann, B., in SoPo 32. Darin wird deutlich, daß erprobte Kritikmuster, hier die Marxsche Kritik der Hegelschen Rechtsphilosophie, unzureichend sind. Der Grund kann darin vermutet werden, daß Luhmanns Theorie ein Maß an Reflexivität ausgebildet hat, das es ihr ermöglicht, gegnerische

Diese spezifische Auffassung des Verhältnisses von Begriff und Gegenstand ermöglicht Luhmann eine Revision von "traditionellen" Kategorien. Er argumentiert, daß diese als "unzureichende Selbstthematizierung" ⁹⁵⁾ der Gesellschaft zwar Problemlagen artikulieren, sie aber unter inadäquaten Bezugspunkten darstellen. Als inadäquat sind vor allem Relationen zur Natur anzusehen. Unter systemtheoretischen Prämissen stellen sie einen "selbstmißverständlichen Zusammenhang" her, der zu substituieren ist.

Der Ausgangspunkt seiner Analyse unter dieser Anforderung ist eine gegenläufige Bestimmung des Wirtschaftens. 'Wirtschaften' soll die Möglichkeit eröffnen, "eine Entscheidung über die Befriedigung von Bedürfnissen zu vertagen, die Befriedigung trotzdem gegenwärtig schon sicherstellen und die damit gewonnene Dispositionszeit zu nutzen." ⁹⁶⁾

Damit soll zweierlei erreicht sein. Es wird (1.) klargestellt, daß es im Ansatz nicht um bestimmte abgrenzbare Bedürfnisse geht, von denen aus Wirtschaft als eine "immanente Logik des Bedarfs" rekonstruiert werden kann. ⁹⁷⁾ Die Bestimmung soll einen Zugang sichern, der die Bedarfsabwicklung umgekehrt in einer "immanenten Logik der Wirtschaft" erfaßt. Die Formulierung rückt (2.) das Grundproblem der Wirtschaft in die Zeitdimension. Die zentrale Funktion des Wirtschaftens ist die zeitliche Sicherung der Bedürfnisbefriedigung. ⁹⁸⁾

Aus dieser These einer Vordringlichkeit der Zeitdimension für das Wirtschaftssystem ergibt sich eine Bedeutungsver-

Positionen in ihrem eigenen Kontext zu reinterpretieren. Versuche einer Kritik, die unter der Vorstellung operieren, die Marxsche Theorie habe schon allen möglichen Gegenpositionen ihren Platz zugewiesen und die Aufgabe bestehe darin, die jeweilige Parallele aufzufinden, sind demgegenüber hilflos.

95) Vgl. Luhmann, Soziologische Aufklärung 2, S. 72ff.

96) Luhmann, Soziologische Aufklärung 1, S. 206.

97) Vgl. Luhmann, a.a.O., S. 208.

98) Vgl. Luhmann, Rechtssystem, S. 63.

schiebung des traditionellen Knappheitskonzeptes. Sie folgt daraus, daß auch die sachlichen Bestände in die Perspektive künftiger Bedürfnisbefriedigung rücken und als gegenwärtig problematisch behandelt werden müssen. Knappheit kann dann nicht mehr auf der Basis einer Relation zur Natur als Seltenheit, Mangel oder als Relation stets begrenzter Mittel zum schrankenlosen Bedarf verstanden werden. Mit Knappheitskonstellationen kann nicht mehr als Gegebenheiten gerechnet werden, an denen sich wirtschaftlich orientiertes Handeln anschließt. Beim Sachverhalt der Knappheit handelt es sich für Luhmann "um einen abstrakten Vergleichsgesichtspunkt, unter dem Bedürfnisse situationsunabhängig behandelt werden können. In der Form von Knappheit werden Bedürfnisse zeitbeständig ausgedrückt und durch Übertragung auf den Geldmechanismus egalisiert. Geld ist chronisch knapp und dadurch geeignet, als gegenwärtiger, das Leben ständig begleitender Ausdruck für die abstrakte Notwendigkeit, die Befriedigung künftiger Bedürfnisse gegenwärtig sicherzustellen." 99)

Diskutiert man diese Rekonstruktion von Knappheit unter dem Gesichtspunkt ihrer Konsistenz, so ergeben sich vor allem drei Einwände. 1. Die Ablösung des Knappheitsprinzips von selbstmißverständlichen Naturrelationen hieße, daß mit schlichten Gegebenheiten nicht mehr gerechnet werden kann. Die Möglichkeit, sachliche Bestände für die Befriedigung von Bedürfnissen unter der Notwendigkeit ihrer künftigen Sicherung zu vergegenwärtigen schließt ein, sie zu problematisieren. Sie auch zur Disposition zu bringen, wird daran festgemacht, daß Geld nicht nur knapp ist, sondern chronisch knapp bleibt. Damit wenigstens muß als Gegebenheit buchstäblich gerechnet werden können. Bedingung der Möglichkeit, Bedürfnisbefriedigung "zeitbeständig" auszudrücken, d.h. sie in die "Form von Knappheit" zu bringen, ist dann ein Faktum: Etwas hat die Eigenschaft, chronisch knapp zu sein und ist dadurch "geeignet",

99) Luhmann, Soziologische Aufklärung 2, S. 72ff.

als abstrakter Ausdruck der Notwendigkeit Sicherheit zur Entscheidung zu bringen.

Ersichtlich verläuft Luhmanns Argumentation in einem Zirkel. Die Inkonsistenz führt, wie noch zu zeigen sein wird, zu dem Versuch, die Knappheitsstruktur umfassender als Kontingenzformel zu entwickeln. Diese Ebene der Darstellung wird dann durch den Hinweis auf die realgeschichtliche Entwicklung des Geldes ergänzt. ¹⁰⁰⁾

2. Es war Luhmanns Intention, keinen "natürlichen Primat" materieller Grundbedürfnisse zuzulassen. Vor allem sollte er nicht als adäquater Reflexionspunkt für die Wirtschaft gelten können. Seine These eines Zeitordnungsbedarfs der Wirtschaft versucht er im Hinblick auf das Verhältnis zum unmittelbaren Konsum zu kontrollieren. Er argumentiert, da die "realen" Konsummöglichkeiten anthropologisch fixierten Schranken unterliegen, müssen sie als beliebig steigerungsfähig aufgefaßt werden. Das Wirtschaftssystem "schafft sich die für eine umfassende Zukunftsbeherrschung benötigte Schätzung von Geld heute durch illusionäre Aufwertung des Konsumgeschehens, und daran sieht man, daß die Zeitdimension 'führt'." ¹⁰¹⁾

Sieht man von der Triftigkeit einer 'Warenästhetik' ab, so zeigt sich im Hinblick auf das Knappheitskonzept eine weitere Undeutlichkeit. Nicht nur macht die Argumentationsfigur eine Folge zur "benötigten" Voraussetzung und nicht nur benutzt Luhmann mit ihr die traditionelle Unterscheidung von natürlichem Datum und "kunstvollen Erfordernissen". Sie zeigt vor allem, daß auch die in der Zeitdimension auseinandergespannte Relation von Bedürfnissen und Befriedigungsmöglichkeiten zu eng ist, um eine ausreichende Explikation des Zusammenhanges von Knappheitsstruktur

100) Vgl. Luhmann, Knappheit, S. 192.

101) Luhmann, Soziologische Aufklärung 1, S. 207.

und Geldmechanismus zu tragen. Diese Enge schließt es aus, einen angezielten Dispositionsbegriff von Konsum zu bilden. 102)

3. Der zentrale, weil in der Perspektive seiner Durchführung weiterführende Einwand betrifft die Funktionsbestimmung des Wirtschaftssystems selbst. Es ist fraglich, ob die Struktur des Wirtschaftssystems von der These eines "Problemschwerpunktes der Wirtschaft in der Zeitdimension" aus unter dem Gesichtspunkt der Sicherstellung des Bedarfs differenziert erschlossen werden kann.

Dafür spricht nicht nur, daß erst im Übergang zu den "sekundären" sachlichen Beständen der Zusammenhang von Knappheit und Geld in den Blick kommt. Die "Form von Knappheit" soll einen abstrakten Vergleichsgesichtspunkt konstituieren, der Dispositionen und damit auch Rationalität möglich macht. Sieht man darin die Funktion des Wirtschaftssystems, die durch Ausdifferenzierung der Gesellschaft dominant wird, dann kann dieser Dispositionsbegriff nicht mehr als diejenige Dispositionszeit gedacht werden, deren Nutzung die Bedürfnisbefriedigung sicherstellt. Folgt der Bedarf tatsächlich einer "immanenten Logik der Wirtschaft", so wird dieser gegenüber auch die tapfer festgehaltene Zwecksetzung seiner zeitlichen Sicherung sekundär. Sie kann dann noch als strategische Prämisse von Handlungsvollzügen festgehalten werden, ist aber selbst nicht mehr substantiell im System zu verankern. 103)

102) Konsumption unter der "Form von Knappheit" ist dem Verständnis nach zahlungsfähige Konsumption. Sie schließt individuelle und produktive Konsumption ein. Auch dieser Inkonsistenz begegnet Luhmann. Die spätere Ausarbeitung entwickelt das Theorem einer Selbststeuerung des Wirtschaftssystems über die "Knappheit der Verbraucher, die zahlen können"; vgl. Luhmann, Knappheit, S. 194.

103) Vgl. Luhmann, Zweckbegriff, S. 70.

Luhmanns eigenes Resumée ist in diesem Sinne zu lesen: "Mithin kann es nicht die Funktion von Wirtschaft sein, Knappheit zu beheben; vielmehr erzeugt sie Knappheit als systemeigenes Problemschema, unter dem sie inkonsistente Anforderungen bearbeitet und zeitliche, sachliche und soziale Verteilungsprobleme definieren kann. Deshalb nimmt Knappheit durch Steigerung der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit nicht ab sondern zu." 104)

Gerade dann, wenn Knappheit nicht mehr als gegenwärtiger Mangel, Seltenheit etc. aufgefaßt wird, ist die zeitliche Sicherung der faktischen Bedarfsdeckung nicht mehr als Funktion fixierbar, auf die hin äquivalente Leistungen des Wirtschaftssystems zu beschreiben sind. Die von Luhmann vorgenommene, aber nicht konsistent gebrauchte Bedeutungsverschiebung am Knappheitskonzept erlaubt dagegen gerade die Annahme, daß das soziale System Wirtschaft 'Knappheit' in diesem uneigentlichen Sinne konstituiert.

Auch auf diese Inkonsistenz kommt Luhmann später ausdrücklich zurück. Die in der Ausgangsbestimmung des Wirtschaftens formulierte Möglichkeit der Sicherung des zukünftigen Bedarfs meint jetzt nicht mehr eine Weise der Verwirklichung, die "allein vom Zeitablauf abhängt" 105), sondern gerade die zeitunabhängige Möglichkeit, über eine Realisation entscheiden zu können. Damit wird eine Strukturbeschreibung möglich, die ohne den Bezugspunkt des Bedarfs auskommt: "Das Wirtschaftssystem gewinnt neuartige Möglichkeiten in der Form möglicher Kombinationen von Mittel und Zweck, und zwar durch Erstreckung des Zeitraumes, über den die Möglichkeit solcher Kombination sichergestellt werden kann. Damit steigt zugleich die Selektivität aller Festlegungen und das Bewußtsein ihrer Kontin-

104) Luhmann, Soziologische Aufklärung 1, S. 207.

105) Vgl. Luhmann, a.a.O., S. 222.

genz; sie werden z.B. als 'Investitionen' sichtbar und vergleichbar." 106)

Diese Einwände haben strikt vorläufigen Charakter. Sie dienen dazu, den Ausgangspunkt der Luhmannschen Geldtheorie auf dieser Ebene ihrer Darstellung zu fixieren und sie so unter Explikationsdruck zu stellen. Zunächst wird zu zeigen sein, inwieweit das festgehaltene Bezugsproblem einer wechselseitigen Bedürfnisbefriedigung auch die Luhmannsche Analyse des "Geldmechanismus" einschränkt.

3.2. Geld: abstrakte Generalisierung und Reflexivität

Luhmanns Analyse konzentriert sich auf die funktionalen Möglichkeiten von Austauschbeziehungen. 107) Die Einrichtung von laufenden Austauschbarkeiten wird im Prozeß der Ausdifferenzierung von Wirtschaft und Gesellschaft in dem Augenblick notwendig, in dem sich Märkte als evolutionär neuartige Formen der Bedarfsdeckung etabliert haben. Ihrer Struktur nach sind sie charakterisiert durch die "Einführung legaler Negierbarkeit in das Verhältnis von Person und Sache." 108) Luhmann bemerkt, daß dies Voraussetzung dazu ist, die Beziehung überhaupt als Einheit vorzustellen und festzuhalten. 109) Das verweist auf eine

106) Luhmann, ebd.

107) Es wird davon abgesehen, daß die Analyse in den Rahmen einer allgemeinen Theorie der Kommunikationsmedien gestellt wird. Diese geht davon aus, daß angesichts einer übermäßig komplexen Welt die Übertragung von Selektionsleistungen institutionalisiert werden muß. Sie stellt sicher, daß "die einen annehmen, was die anderen auswählen". Luhmann schließt hier an Parsons Verständnis symbolischer Codes an; vgl. Luhmann, Knappheit, S. 195 mit weiteren Verweisen.

108) Vgl. Luhmann, Soziologische Aufklärung 1, S. 209.

109) Vgl. Luhmann, ebd.

doppelte Implikation der Darstellung. Der Sache nach ist damit die Voraussetzung des Privateigentums gemacht; methodisch zeigt sich darin die Figur des Zirkellaufs der Darstellung, insofern das Eigentum als "legales", gerade als resultierendes Erfordernis der Struktur behandelt werden soll.

Diese Schwierigkeit umschreibt Luhmann mit einer 'paradoxen Formulierung'. Die Ausdifferenzierung gesellschaftlicher Funktionsbereiche macht sie zugleich von anderen Bedingungen notwendig abhängig. Die Herausbildung des Wirtschaftssystems stellt so einen Prozeß dar, der "höchst komplizierte Voraussetzungen nach sich zieht." 110)

Die infragestehende Relation von Person und Sache, die wechselseitig zugleich fixierbar und negierbar sein soll, um Austauschbarkeiten zu ermöglichen, ist nach Luhmann problematisch durch die Unbestimmtheit der Variation ihrer Relata: "Eine Sache kann ihre Besitzer wechseln und der Besitzer seine Sachen!" Für die am Austauschprozeß beteiligten Käufer und Verkäufer resultiert daraus das Dilemma einer doppelten, nicht zu kontrollierenden Vergleichsmöglichkeit. Zu vergleichen sind "eine Sache mit anderen Sachen und eine Person, die eine Sache zu bestimmten Bedingungen haben oder abgeben möchte, mit anderen Personen, die eine Sache zu anderen Bedingungen haben oder abgeben möchten." 111) Den Sachverhalt, daß diese Vergleichsmöglichkeiten nicht simultan ausschöpfbar sind, begründet Luhmann mit einem formalen, für ihn gleichwohl hinreichenden Argument: "Eine Beziehung kann nicht auf beiden Seiten beliebig variiert werden, weil die Fixierung der einen Seite Bedingung der Variation der anderen ist." 112)

110) Vgl. Luhmann, a.a.O., S. 208.

111) Luhmann, a.a.O., S. 209.

112) Luhmann, ebd.

Institutionalisierte Austauschbarkeit erfordert deshalb eine Form zurechenbarer Reduktion dieser unendlichen Komplexität.

Der Geldmechanismus ist nun dasjenige funktionelle Erfordernis, das dieser Konstellation entspricht. Er ordnet Selektionen von Handlungen in folgender Weise. Der über das Medium Geld verfügende Partner "reduziert Komplexität für sich selbst in der Form der konkreten Fixierung und Erfüllung eines Bedürfnisses und motiviert den anderen zu befriedigendem Handeln durch Verzicht auf und Übergabe von Freiheit der Auswahl"; in einer Art in sich reflektierten Bewegung reduziert Geld nicht nur nach der einen Seite hin Komplexität, sondern stellt sie auf der anderen Seite des Austauschverhältnisses wieder her, es überträgt "Komplexität selbst in der Form der Freiheit beliebiger Reduktion." 113)

Die prekäre Komplexität offener Möglichkeiten wird dadurch domestiziert und im System insgesamt in gleichsam zivilisierter Form tragbar. In durchaus klassischer Weise denkt Luhmann den Geldmechanismus hier in Analogie zum Recht als ein "dynamisches Prinzip des Zusammenbestehens von Freiheiten." 114)

Zwar wird Freiheit faktisch abhängig vom Haben oder Nicht-haben von Geld. Aber da Geld Komplexität verfügbar macht unter der Bedingung, daß jeder die Vorteile einer Reduktion erhält "durch Herstellung von Freiheit für andere", ist nicht nur die Freiheit allgemein, sondern der Ausbruch von Brüderlichkeit nur knapp zu verhindern. Die Kondition ist, daß jeder an sich die Freiheit der Wahl

113) Luhmann, a.a.O., S. 213.

114) Luhmann, a.a.O., S. 229, Anm. 24.

hat, aber nur, "soweit dadurch die insgesamt verfügbaren Möglichkeiten nicht verkleinert werden." ¹¹⁵⁾ Mit dieser 'Moral' des Geldes formuliert Luhmann eine jener "unzureichenden Selbstthematisierungen" der bürgerlichen Gesellschaft selbst.

Die charakteristische Leistung des Geldes, daß es Reduktion erlaubt, und insgesamt "Komplexität im Sinne eines begrenzt freien Zuganges zu Bedürfnisbefriedigungen in Bewegung setzt und dadurch im System erhält", ¹¹⁶⁾ ordnet sich vor allem Luhmanns Funktionsbestimmung des Wirtschaftens zu. Ersichtlich stellt Geld die Bedingung der Möglichkeit dar, eine Entscheidung über die Bedürfnisbefriedigung zu vertagen und sie zugleich gegenwärtig schon sicherzustellen. Es ist das exklusive Mittel der Vorsorge, mit dem Zukunft bewältigt werden kann: "Man braucht im Grunde nur noch für Geld zu sorgen..." ¹¹⁷⁾

Die Übertragung von Komplexität in der "Form beliebiger Reduktion" durch den Geldmechanismus wird von Luhmann durch drei unterschiedliche Teilfunktionen näher bestimmt. Geld leistet in den einzelnen "Weltdimensionen" aufeinander zugestellte Abstraktionen, mit denen Diskontinuitäten überspielt werden. In sachlicher Hinsicht fungiert Geld als "Wertmesser" und organisiert einen Vergleich konkret unterschiedlicher Dinge und Leistungen. Soweit sie zum Kauf oder Verkauf stehen, muß der Geldmechanismus gegenüber den spezifischen Eigenschaften der Güter neutralisiert werden. In sozialer Hinsicht fungiert Geld als "universell verwendbares Tauschmittel". Es muß deshalb gegen die möglichen Partner neutralisiert werden, die in die Tauschrelation eintreten: "Geld verlöre seine Funktion, wenn seine Geltung von den individuellen Motiven bestimmter Tauschpartner abhinge." ¹¹⁸⁾ In diesen Funktionen ist schon einbegriffen, daß Geld in zeitlicher

115) Luhmann, a.a.O., S. 214.

116) Luhmann, ebd.

117) Luhmann, ebd.

118) Luhmann, a.a.O., S. 215.

Hinsicht "jederzeitige Verfügbarkeit", das heißt für Luhmann "Liquidität", darstellt. Zu dieser Neutralisierung gegenüber den Zeitpunkten seines Händewechsels ist einerseits Identität der Geldzeichen, andererseits relative Wertbeständigkeit erforderlich.

Im Prozeß der Übertragung sind alle drei Funktionen nicht voneinander zu trennen. Sie bedingen sich gegenseitig und machen erst in integrierter Weise die spezifische "generalisierende Abstraktion" des Geldmechanismus aus: "In jedem Falle ermöglicht Geld demnach Indifferenz gegenüber dimensionstypischen Verschiedenheiten - nämlich: den Zeitpunkten, den sachlichen Inhalten und den Partnern einer Tauschbeziehung." 119)

Diese Indifferenz charakterisiert das Geld selbst, besagt aber nichts für diejenigen, die über Geld verfügen. Für sie resultiert aus der generalisierenden Abstraktion des Geldes umgekehrt die Möglichkeit, in gesteigertem Maße Differenzen an den Dingen und in ihren Motiven auszumachen und festzuhalten. Aufgrund der Vergleichsmöglichkeiten des Geldes können gerade Unterschiede an den konkreten Dingen faßbar und ihnen zugerechnet werden, deren Indifferenz ist damit Bedingung der Möglichkeit weitgehender Differenzierung.

Die spezifische generalisierende Abstraktion des Geldmechanismus bezeichnet seine zentrale Leistung. Mit ihr sind aber Konsequenzen des Geldgebrauchs verknüpft, die über die Transformation von Bedürfnisbefriedigung hinausgehen, d.h. unter Luhmanns Bezugsproblem der Sicherung der Bedarfsdeckung adäquat nicht mehr darstellbar sind.

Die generalisierende Abstraktion macht nicht nur ein einfaches Reflexivwerden des Tausches möglich, also ein Eintauschen von Tauschmöglichkeiten, sondern vor allem eine

119) Luhmann, ebd.

Anwendung des Geldmechanismus auf sich selbst. Damit ist nicht nur die Dispositionsfreiheit des Geldbesitzes gesichert, sondern es ergeben sich "Steuerungsmöglichkeiten", die die spezifische Rationalität des Geldgebrauches begründen. Die Reflexivität des Geldes etabliert einen Vergleichspunkt, der nicht nur die Preise von verschiedenen Sachen und Leistungen, sondern Kosten in Hinblick darauf kalkulierbar macht, was das Geld kostet, um sie zu finanzieren. Und auch diese Möglichkeit kann auf einer weiteren Stufe der Reflexivität danach differenziert werden, welche Geldmengen zur ausreichenden Sicherung einer Kreditfinanzierung nötig sind, d.h. es kann über die Geldschöpfung selbst entschieden werden. ¹²⁰⁾

Luhmanns Darstellung enthält den Ansatz einer Kapitaltheorie. ¹²¹⁾ Er stößt auf den Sachverhalt, daß im laufenden Austauschprozeß Geld nicht nur in der Form des Tauschmittels oder des Wertmessers, sondern selbstbezüglich als Kapital fungiert. Ausdrücklich wird aber diese Reflexivität nicht auf die generalisierende Abstraktion bezogen, die dem Geld als Geld zugrunde lag. ¹²²⁾ Luhmann gewinnt daher auch keinen Zugang zu der naheliegenden Frage, ob nicht die Einrichtung von Austauschbarkeiten ein Reflexionsverhältnis einschließt, das diese und damit den Vergleich einer Sache mit anderen erst möglich macht, das

120) Vgl. dazu Luhmann, a.a.O., S. 216.

121) Dazu müßte die handlungstheoretisch verstandene Steuerungsmöglichkeit des reflexiven Geldmechanismus uminterpretiert, nämlich als selbstreferenzielle Systemstruktur aufgefaßt werden. Gerade dagegen wendet sich aber Luhmann. Im Anschluß an Böhm/Bahrwerk ist ihm am Kapitalbegriff die Potentialität unbestimmter Selektion wichtig, nicht aber "das Merkmal der Reflexivität des Produktionsprozesses, also Produziertheit der Produktionsmittel oder gar ihre bloße Akkumulation." Vgl. Luhmann, Theorie der Gesellschaft, S. 373.

122) Vgl. Luhmann, Soziologische Aufklärung 1, S. 215.

aber in der generalisierenden Abstraktion des Geldes nicht mehr sichtbar ist.¹²³⁾ Für die hier verfolgte Fragestellung eines funktionellen Zusammenhanges von Geld und Recht kann folgendes festgehalten werden. Luhmann thematisiert Knappheit und Geld im Rahmen einer Analyse des gesellschaftlichen Teilsystems Wirtschaft. Das schließt das Verhältnis zum gesamtgesellschaftlichen System nicht aus. Die Relation von Teilsystem zu Gesamtsystem wird aber als konstitutive Bedingung vorausgesetzt und erst abschließend vom möglichen Primat des Wirtschaftssystems her problematisiert. Das hat u.E. zur Folge, daß sowohl das politische wie das Rechtssystem in begrifflich diffuser Weise dem vorausgesetzten Gesamtsystem zugerechnet werden. Von daher erklärt sich, daß das ausdifferenzierte Rechtssystem nur als gesellschaftlicher Rahmen des wirtschaftlichen Handelns genannt wird. Die Wirtschaft bleibt "selbstverständlich immer darauf angewiesen, daß ... Recht gewährt wird, bindende Entscheidungen hergestellt werden."¹²⁴⁾ Das Rechtssystem hat darüberhinaus die gleiche formale durch Reflexivität gekennzeichnete Struktur wie der Geldmechanismus. Die Positivität des neuzeitlichen Rechts beruht auf der Möglichkeit zur Normierung von Normierungen.¹²⁵⁾ Es ergibt sich aber zunächst kein Hinweis darauf, welche wirtschaftssysteminternen Interdependenzen nicht mehr autonom und welche daher rechtlich geregelt werden müssen.

123) Vgl. dazu Luhmann, Selbst-Thematisierung des Gesellschaftssystems, in: Soziologische Aufklärung 2, S. 72ff. Luhmann bestimmt hier Reflexion im Gegensatz zur Reflexivität als einen Prozeß, mit dem ein System ein Verhältnis zu sich selbst herstellt. Der Unterschied liegt vor allem darin, daß Reflexion die Zurechenbarkeit zu einem Subjekt erlaubt. Als Beispiele ohne weitere Erläuterung nennt Luhmann Gerechtigkeit und Wirtschaftlichkeit.

124) Luhmann, Soziologische Aufklärung 1, S. 218.

125) Vgl. Luhmann, a.a.O., S. 216.

Luhmanns Analyse des Wirtschaftssystems trägt zur Explikation des Verhältnisses von Geld und binär schematisiertem Eigentum unmittelbar nichts bei. An diese Feststellung knüpfen wir eine doppelte Vermutung. 1. Luhmanns bisherige Analyse des Geldmechanismus ist in dem Sinne unzulänglich, daß das Bezugsproblem "Wirtschaften" und die Art seiner Entfaltung eine zureichend differenzierte begriffliche Formulierung des "esotherischsten aller Medien", ¹²⁶⁾ des Geldes, verstellt.

2. Eine Reformulierung des Bezugsproblems in dem engeren und schärfer konturierten Rahmen einer Theorie der bürgerlichen Gesellschaft, und eine darauf gestützte Geldtheorie müßten Einsicht in die normative Struktur des Geldmechanismus und Ansatzpunkte für eine Funktionsbestimmung des Rechts möglich machen.

1.) Konsistenz ist für Luhmann kein notwendiges Kriterium einer systemtheoretisch orientierten funktionalen Analyse. Auf die angezeigte Inkonsistenz der Funktionsbestimmung des Wirtschaftens (vgl. weiter oben unter Punkt 3.1.) kann aber schon deshalb zurückgekommen werden, weil damit ein Vorgehen verbunden ist, das die Untersuchung des Geldmechanismus restringiert.

Das ausdifferenzierte Wirtschaftssystem war durch die Institutionalisierung laufender Austauschbarkeiten gekennzeichnet. Um als System der Bedarfsdeckung fungieren zu können, war nach Luhmann die doppelte Bedingung erforderlich. Im Verhältnis von Sache und Person mußte sowohl die Möglichkeit einer legalen Negierbarkeit als auch die einer Stabilisierung ihrer Einheit gegeben sein. Aus beidem resultierte eine übermäßig komplexe Vergleichssituation. Die Aufrechterhaltung von Handlungsfähigkeit in dieser Situation, von der die Bedarfssicherung abhängt,

¹²⁶⁾ Vgl. Luhmann, a.a.O., S. 218.

ist Luhmann zufolge keine Funktion einer subjektiven Wertorientierung.¹²⁷⁾ Er macht Handlungsfähigkeit umgekehrt abhängig von der Installierung des sozialen Geldmechanismus auf der Ebene der Gesellschaft. Durch ihn wird die übermäßige Komplexität reduziert. Er erlaubt marktmäßige "unpersönliche Beziehungen" von Personen. Reduktion heißt hier für Luhmann, daß die Negativität im Verhältnis von Person und Sache eine konditionale Form erhält. Negierbar ist jene desozialisierte unpersönliche Beziehung von Person und Sache nur in dem Maße, wie durch Übergabe von Geld die Möglichkeit der Disposition über Chancen der Bedarfsdeckung erhalten bleibt. Der Geldmechanismus hat für Luhmann insofern eine inhärente normative Struktur.¹²⁸⁾ Luhmann denkt hier die Tauschrelation nach dem Modell wechselseitig eingeräumter offener und geschlossener Möglichkeiten wirtschaftlichen Handelns, die durch den Geldmechanismus reguliert sind. Er schiebt dabei die Geldfunktion und die dadurch erst notwendig werdende Regelungsfunktion des Eigentums ineinander. Das läßt sich an seiner zentralen Formulierung der Geldübergabe zeigen. Sie wird als ein doppelter Akt verstanden, der durch "Entscheidung für sich selbst" (d.h. also frei) zugleich "Verzicht auf" (d.h. also durch Selbstbindung) und Übergabe von "Freiheit der Auswahl" organisiert. Geld überträgt Handlungsmöglichkeiten (Komplexität) in der "Form der Freiheit beliebiger Reduktion." ¹²⁹⁾

Das Festhalten am Bezugsproblem der Bedarfsdeckung führt

127) Vgl. Luhmann, Grundrechte als Institution - Ein Beitrag zur politischen Soziologie, Berlin 1974, S.112.

128) Vgl. Luhmann, a.a.O., S. 111 zur 'Monetisierung der Bedarfsdeckung: "Es (Geld) bleibt als Tauschmittel ein Hilfsmittel der Bedarfsdeckung; wird aber zu einer indirekten Chance abstrahiert und dadurch (!) ein Standard normativer Kontrolle, Regulierung und Verteilung von Werten."

129) Vgl. Luhmann, Soziologische Aufklärung 1, S. 213.

bei Luhmann nicht nur dazu, daß die Person und das konkrete bedürftige und darum handelnde Individuum identifiziert werden. Es prägt auch die Analyse der durch Reflexivwerden des Geldes gewonnenen Systemleistungen. Sie werden nicht nur aus der Tauschrelation entwickelt, sondern zugleich darauf reduziert. Kredit z.B. wird als "das Eintauschen der Möglichkeit des Eintauschens der Möglichkeit des Tauschens" verstanden.¹³⁰⁾ Luhmanns Auffassung des Geldmechanismus als ein mit normativer Struktur versehener Kommunikationscode macht einmal deutlich, warum die Differenz von Geld und dem binären Schematismus des Eigentums im Rahmen seiner Analyse des Teilsystems Wirtschaft nicht benannt wird. Die von ihm in traditioneller Weise bezeichneten Teilfunktionen des Geldes werden als dieser Struktur eingegliederte Momente gedacht. Die konditionale Form des Geldes strukturiert aber nicht nur die Tauschrelation dadurch, daß sie, mit der klassischen Formel gesprochen, die Freiheit des einen mit der des andern zusammen stehen läßt, sie deckt auch den durch die Austauschverhältnisse anfallenden Ordnungsbedarf. Insofern ist sie eine suffiziente Form, die das wirtschaftliche Handeln soweit autonom setzt, daß rechtliche Regelungen nur als äußerliche Selektion an ihm erscheinen. Die Frage nach Funktion und Form des Rechts ist in dem von Luhmann hier formulierten Zusammenhang unangebracht.

2.) Im Rahmen einer Theorie der bürgerlichen Gesellschaft, bei der es freilich nicht bleiben soll, wirft Luhmann die Frage, was Geld ist, erneut auf und beantwortet sie in entscheidenden Punkten anders. Einen Ansatzpunkt dazu gewinnt er durch eine Reformulierung des Knappheitsprinzips

¹³⁰⁾ Luhmann, a.a.O., S. 216. Zur Verdeutlichung: Unser Argument zielte nicht darauf, daß ökonomische Verhältnisse einer dezidiert soziologischen Analyse nicht zugänglich sind. Fraglich ist nur, ob sie als wechselseitige Interaktionen, die unter einem Kommunikationscode ablaufen, gedacht werden müssen, weil sie sonst als Robinsonaden zu gelten haben. Bestritten wird Luhmanns Satz, daß "alle soziale Realität Kommunikation und nichts als Kommunikation ist." (Luhmann, Rechtssystem, S. 52)

als Kontingenzformel. Er bezieht Knappheit nicht mehr auf die Möglichkeit der Bedürfnisbefriedigung, und versteht das Prinzip der Summenkonstanz von Geldmengen nicht mehr nur als handlungstheoretische Prämisse, sondern diskutiert beide als "systeminterne Formel der Rekonstruktion von Kontingenz." 131)

Ausdrücklich soll damit für das Sachverhältnis bzw. Handlungsschema der Knappheit eine gesellschaftliche und nicht nur soziale Beziehung substituiert werden.

Mit dieser Reformulierung des Knappheitsbegriffs auf der Basis des Kontingenzproblems kann Luhmann die konditionale Form, die er als dem Geldgebrauch inhärent angesehen hatte, aus der Tauschrelation herauslösen und als "abstrakte Struktur" der bürgerlichen Gesellschaft fixieren. Er streift damit dem Summenkonstanzprinzip den Charakter einer bloßen handlungsstrategischen Prämisse ab und etabliert es auf der Ebene der Gesellschaft. Für den Bereich von Knappheit ist damit garantiert, daß es keine Selektionen ohne entsprechende Verzichte gibt. Dadurch können Interdependenzen verschiedenartiger Möglichkeiten zugelassen werden, ihre zeitliche Ausdehnung gesteigert werden, schließlich sind sie individuell entscheidbar und bewirken Handlungsunfähigkeit auf der Ebene des Gesellschaftssystems. Durch diese Merkmale sieht Luhmann die bürgerliche Gesellschaft entscheidend charakterisiert: "Unter einer solchen Prämisse kann die Kontingenz der konkreten Ereignisse konzipiert werden, ohne daß jede Ordnung verloren ginge

131) Vgl. Luhmann, a.a.O., S. 224 und Luhmann, Knappheit, S. 188. Mit dem Begriff der Kontingenz reklamiert Luhmann den "klassischen Titel für Wirkliches oder Mögliches, das die Möglichkeit hat anders zu sein" (Luhmann, ebd. - mit welchem Recht, kann hier nicht verfolgt werden.)

und alles sich in Willkür auflöste. Denn alles könnte anders sein, das heißt anders verteilt sein, aber eines hängt vom anderen ab. Knappheit prästiert mithin eine nicht-kontingente Verknüpfung kontingenter Ereignisreihen." 131a)

Damit ist es möglich, Geld als "disponiblen Repräsentanten des Kontingenzsprinzips Knappheit" 131b) von Eigentum und Recht abzuheben. Knappheit und Recht werden von Luhmann als unterschiedliche, aber zusammenwirkende Kontingenzformeln konzeptualisiert. Sie sind unterschiedlich darin, daß mit der individuellen Entscheidbarkeit von Knappheitskonstellationen selbst dann, wenn daraus "Folgen sozialer Natur" resultieren, eine gemeinsame "Sittlichkeit" nicht mehr möglich ist. Unter der Vorgabe einer abstrakten Knappheitsstruktur wird mit der zeitlichen Ausdehnung der Interdependenzen soziale Unsicherheit gesteigert und generalisiert, so daß abstraktere Kompensationen erforderlich werden. Diese "kompensatorischen Funktionen" sieht Luhmann durch das Recht erfüllt.

Für Luhmanns Geldtheorie ergeben sich aus der Fassung von Knappheit als Kontingenzformel vor allem zwei wichtige Umstellungen. Einmal bezeichnet die Abstrahierung des Mengenkonzanzprinzips zum Summenkonzanzsystem evolutionär die Herausbildung des Geldmechanismus. Geld fungiert nicht mehr als eine mehr oder weniger knappe Menge neben anderen, sondern erhält eine neue Qualität. Sie wird von Luhmann funktional aufgefaßt und mit der bereits bekannten abstrakten Generalisierung identifiziert: "Geld wird zugleich zeitlich, sachlich und sozial (als Werthalter, Wertmesser und Tauschmittel) so stark generalisiert, daß es in anderen Gütern keine funktionalen Äquivalente mehr findet und in diesem Sinne den Charakter eines Gutes verliert.

131a) Luhmann, Knappheit, S. 189.

131b) Vgl. Luhmann, a.a.O., S. 195.

Es wird universell relevant in dem Sinne, daß es auf alle Dinge und Handlungen beziehbar ist, sofern sie wirtschaftlich beurteilt werden." ^{131c)} Der wichtigste Aspekt dieser Entwicklung wird darin gesehen, daß sich diese Knappheitsstruktur durch Monetisierung auch auf Arbeit erstreckt und für sie bestimmend wird: "Arbeit wird monetisiert, ... in Geldwert des Handelns..." ^{131d)} Der damit gegebene Sachverhalt, daß Arbeit selbst knapp wird, wird von Luhmann als die Paradoxie des Wirtschaftssystems verstanden.

In Widerspruch zu seiner Annahme der Handlungsunfähigkeit formuliert Luhmann als Steuerungsmaxime des Wirtschaftssystems, daß zugleich die Notwendigkeit zu arbeiten vermindert, und die Möglichkeit zu arbeiten gesteigert werden soll. Beide Maximen können nur beibehalten werden, wenn das Wirtschaftssystem und das politische System auseinanderdifferenziert werden und sich gegenseitig entlasten. Luhmann sieht nun, daß dadurch ein Begriff wirtschaftlicher Rationalität notwendig wird, der nicht mehr als Handlungsrationalität formuliert werden kann. Abstraktion der Knappheit heißt, daß ihre Rationalität in das System selbst verlagert wird. In Hinblick auf die Ausdifferenzierung von Wirtschaft und Politik folgert Luhmann daraus, daß Geld im Wirtschaftssystem auch dann knapp bleibt, wenn mehr und mehr Gütermengen im reichen Maße vorhanden sind, andererseits das Geld insgesamt abhängig wird von politischen Entscheidungen, die die Quantität festlegen. Damit sind die widersprüchlichen Momente auseinandergelegt, und als Zurechnungsprobleme zu unterschiedlichen Systemen können sie anschließenden Mechanismen der Konfliktbearbeitung zugeführt werden.

131c) Luhmann, a.a.O., S. 192f.

131d) Luhmann, ebd.

Die andere Umstellung betrifft die Auffassung des Geldes als Kommunikationsmedium, an der Luhmann festhält. Die Konzeption des Geldes als Kommunikationsmedium erhält aber dadurch einen anderen Stellenwert, daß seine Möglichkeiten durch die Kontingenzformel der Knappheit vorstrukturiert sind: "Knappheit bewirkt, daß dieses Problem des Zugriffs auf Güter und Leistungen zunächst nicht als eine Angelegenheit behandelt werden kann, die nur den Besitzer und den Erwerber angeht, also in der Form einer tauschförmigen Einigung unter Zweien abgewickelt werden kann." ^{131e)} Wie Luhmann direkt gegenüber Parsons und indirekt gegenüber eigenen früheren Ausführungen festhält, kann einer solchen Geldtheorie nicht mehr das Modell des Tausches von Handlung gegen Handlung zugrundegelegt werden. Die Übertragung von Komplexität in der "Form der Freiheit beliebiger Reduktion" wird unter der Konstellation von Knappheit problematisch. Die Knappheitsstruktur und das dadurch auf Systemebene verankerte Summenkonstanzprinzip machen die tauschförmige Einigung von 'alter' und 'ego' zu einem Moment des gesellschaftlichen Verteilungsprozesses, der alle jeweiligen Dritten betrifft. Diese Generalisierung von Interdependenzen erfordert funktional notwendig disponibles Eigentum. Luhmann führt in den Geldmechanismus die Unterscheidung von Erleben und Handeln ein. Sie impliziert eine unterschiedliche Zurechnung. Das Handeln wird dem selektierenden System zugerechnet, Erleben aber der Umwelt. Diese Differenzierung des Geldmechanismus erlaubt Luhmann, eine doppelte Leistung anzunehmen. Im Austausch von Ware gegen Geld muß der Zugriff von 'alter' auf Waren von 'ego' in doppelter Weise akzeptiert werden, nämlich zugleich in der versachlichten Weise eines "Weltfaktums" und in der sozialen einer "Selektion nicht als Natur

131e) Luhmann, a.a.O., S. 198.

sondern als Freiheit". 131f)

Damit ist aber die Funktion des Eigentums nicht hinreichend erklärt. Luhmann verankert sie unmittelbar im Geldmechanismus. Dem Geld wird unterstellt, "den Zugriff auf Güter und Leistungen so zu regulieren, daß er seitens derjenigen, die das Gewünschte hergeben, und seitens derjenigen, die das Geschehen miterleben, lediglich als Frage des zu akzeptierenden Erlebens behandelt werden kann." 131g) Diese Gleichsetzung Luhmanns von "Warengütern", die die gewünschte Ware hergeben und unbestimmt vielen Dritten, die betroffen sind, ist unzulässig. Sie ist unabhängig vom Miterleben, das heißt nicht auf der Handlungsebene, sondern nur auf der abstrakten Systemebene als gesellschaftliche Objektivität rekonstruierbar. Er versucht zu präzisieren: "Das Problem liegt darin, ein Auseinanderziehen von Erleben und Handeln als einen Differenzierungsvorgang zwischen 'alter' und 'ego' zu ermöglichen - selbst in der konfliktträchtigen Situation von Knappheit - und im Anschluß daran eine wechselseitige Selektionsverstärkung herzustellen, in dem Sinne, daß 'ego' die Selektion 'alters' als eigene Prämisse übernimmt und eigene Selektion anschließt - und gegebenenfalls umgekehrt." 131h) Das Akzeptieren wird also erst in der Konstellation eines zeitlichen Auseinanderfallens der Tauschrelation relevant, das heißt auf der Handlungsebene für den Fall, daß ein Handeln 'egos' oder Dritter sich anschließt, das frei stilisiert werden muß. Wir behaupten nun, daß erst für diesen Sachverhalt das binär schematisierte Eigentum funktional notwendig wird, also jene vollständige Disjunktion von Eigentum/Nichteigentum.

131f) Vgl. Luhmann, a.a.O., S. 198/199.

131g) Luhmann, a.a.O., S. 198.

131h) Luhmann, a.a.O., S. 199.

4. Theorie des subjektiven Rechts

4.1. Funktion des subjektiven Rechts: Reziprozität und Komplementarität

In welchem Ausmaß Luhmann die Erarbeitung einer Theorie des subjektiven Rechts Schwierigkeiten bereitet, zeigt bereits eine einfache Zusammenstellung der einschlägigen Stellen. Luhmann hatte für das Eigentum den "Subjektbezug des Rechts" als dasjenige funktionelle Erfordernis angesehen, das eine Regulierung des Schematismus von Eigentum/Nichteigentum durch Relationierung ermöglichte. Seine Abhandlung zur Funktion des subjektiven Rechts stellt sich einleitend die Frage, "ob die Funktion dieser Rechtsfigur des subjektiven Rechts überhaupt in der Beziehung auf das Subjekt liegt." ¹³²⁾ Das ist durchaus nicht die rhetorische Frage, die sich der Antwort schon versichert hat.

Luhmann nutzt diese Frage nicht als Leitfaden, sondern als Distanzierungsformel. Sie ermöglicht eine Behandlung der Funktion des subjektiven Rechts, ohne daß sie eine Reflexion auf ihren Begriff anstrengt, der sich nur einer traditionellen Terminologie verdankt. Wir resümieren zunächst kurz die bisherige Diskussion.

Das Kommunikationsmedium Geld erlaubte Übertragung von Selektion, das heißt die Realisierung subjektiver Präferenzen aufgrund seiner in allen Dimensionen generalisierenden Abstraktion. Der damit möglich gewordene laufende Austauschprozeß ist durch binäre Schematisierung formiert.

132) Vgl. Luhmann, Funktion subjektiver Rechte, S. 323; Luhmann, Rechtssystem, S. 66. Luhmann lehnt drei mögliche Bedeutungen des Subjektbezugs ab. Sowohl die Identifikation als Rechtsquelle, als auch die Charakterisierung durch individuelle Dispositionen oder individuelles Interesse erscheinen ihm nicht ausreichend.

In ihm wird immer über die Disjunktion von Eigentum/Nichteigentum entschieden. Damit wird das Problem absorbiert, das unter den Bedingungen des Austauschprozesses, der Negierbarkeit der Relation von Person und Sache, die Nichtidentität des Habens bzw. Nichthabens vor und nach dem Tausch normiert werden muß. Der Schematismus ist in dem Sinne unbestimmt, daß aus ihm keine Regel der Zuordnung zu gewinnen ist. Er besagt zunächst nur: Niemand kann weder Eigentümer noch Nichteigentümer sein. Wer aber was ist, kann vom Schematismus auch nicht entschieden werden.

Die erforderliche Regulierung des Schematismus erfolgt in der Form des subjektiven Rechts. Durch diese Relativierung zum Rechtssubjekt wird aber die Einheit der Disjunktion nicht mehr ausgedrückt. Festgehalten wird nur das Eigentum als solches. Damit wird formale Gerechtigkeit nur auf der Ebene des Rechts gebildet und hat kein Fundament mehr im Austauschprozeß. Das heißt, Luhmann denkt den auf dem Geldmechanismus basierenden Austauschprozeß zwar noch als Händewechsel von Ware und Geld, beide Formen werden aber als funktionale Äquivalente der Liquidität des Geldes verstanden. Die eingeführte Verdopplung des Geldes als Ausdruck von liquiden bzw. nichtliquiden Beständen wird begrifflich nicht weiter im Sinne einer objektiven Wertlehre bearbeitet. ¹³³⁾

In diesem Schema ist Wechselseitigkeit von Leistungen nicht mehr erfordert, obwohl durchaus möglich. Gegenseitigkeit wird erst im Anschluß an die Eigentumsbehauptung auf der normativen Ebene reflexiv gebildet. Der Nichteigentümer eines Eigentums wird als Eigentümer eines anderen dargestellt, das als Nichteigentum aller dritter

133) Im exakten Sinne trifft deswegen auf Luhmann Marx'ens Charakterisierung der klassischen Ökonomie zu, die Frage nach der Form des Wertes nicht gestellt zu haben.

formell garantiert wird.

Ironischerweise durchbricht Luhmann dabei ein eingängige und von ihm zentral benutztes Argumentationsschema. Während bei allen anderen sinnidentifizierenden Leistungen die Gegenseitigkeitsvermutung als zureichender Grund akzeptiert ist, wird der Schein der Gerechtigkeit hier konfrontiert mit der faktisch nicht gesicherten Wechselseitigkeit des Eigentümererwerbs. Tatsächliche Rechtfertigung würde die Anerkennung des Eigentums durch den Nicht-eigentümer erfordern. Soweit das seinerseits aber die Identifizierung von Personen voraussetzt, konnte gerade diese Konstellation auf der Basis des Schematismus nicht gebildet werden, ohne ihn außer Funktion zu setzen. Sein Leistung lag gerade in der Unbestimmtheit bei möglicher Bestimmbarkeit durch die rechtssysteminterne Subjektrelationierung.

So bleibt es bei Luhmann ein unaufgelöstes Problem, daß der Wechsel der Habe nicht notwendig wechselseitig ist, aber trotzdem gegenseitig anerkannt werden soll. Problematisch bleibt das Legitimationsproblem des Eigentums deshalb, weil die Leistung der Konfliktregulierung durch das nachgeschaltete Rechtssystem zwar die Einheit der Disjunktion von Eigentum/Nichteigentum durch eine Vielheit subjektiver Rechte nachkonstruiert, aber gerade damit auf die fallweise Bearbeitung des Schematismus funktional bezogen bleibt und insofern an ihm seine Schranke hat.

Das erlaubt einen zweifachen Schluß. Das Rechtssystem ist nicht nur aufgrund der Funktion seiner Dogmatik nicht folgeorientiert, sondern aufgrund seiner relationalen Struktur, die die fallweise Bearbeitung ermöglicht, außerstande, auf gesamtgesellschaftlicher Ebene einen angemessenen Rollenwechsel von Eigentümer/Nichteigentümer zu organisieren. In dem Sinne programmiert es nicht den Schematismus von Eigentum/Nichteigentum, sondern exekutiert ihn.

Die Aufgabe des Subjektbezugs ermöglicht es Luhmann, die Darstellung von dem Zwang freizusetzen, Recht 'aus dem Begriff des Subjekts konstruieren zu müssen. Luhmann verneint damit die Möglichkeit einer rechtsimmanenten Begründung von subjektiven Rechten. In einer ähnlichen Bewegung wie in seiner Theorie des Eigentums will er offizielle Benennungen und ideologische Begründungen unterlaufen, um in einer distanzierten soziologischen Weise die Frage nach der sozialen Funktion subjektiver Rechte stellen zu können.

Diese Frage nach Funktion und Form des subjektiven Rechts, also auch die nach der des Eigentums als Rechtsinstitut, versucht Luhmann mit der Unterscheidung von Komplementarität und Reziprozität sozialer Beziehungen zu erschliessen.¹³⁴⁾ In Hinblick auf den uns interessierenden Zusammenhang von Geld/Eigentum/subjektivem Recht interessiert nicht so sehr das Resultat der Luhmannschen Überlegung, als seine theoretische Erarbeitung. Als eine nur vorläufig verstandene Antwort formuliert er die These, daß "die Rechtsfigur des subjektiven Rechts durch ihren höheren Abstraktionsgrad den Erfordernissen einer zunehmend funktional differenzierten Gesellschaft zu entsprechen sucht."¹³⁵⁾ Das unterstellt, in der aus der "Rechtssoziologie" bekannten Weise, die Entwicklung des subjektiven Rechts dem allgemeinen Prozeß funktionaler Differenzierung der Gesellschaft.

Das Neuartige seiner Überlegung liegt darin, daß er (1.) die Form des subjektiven Rechts als solche zum Gegenstand seiner Untersuchung macht, (2.) sie damit nicht nur als dogmatische Figur mit Relevanz vor allem im rechtssystem-internen Entscheidungsprozeß auffaßt und schließlich (3.),

134) Luhmann schließt mit dieser Unterscheidung an Gouldner, A.W., The Norm of Reciprocity, in: American Sociological Review 25, S. 161ff., an.

135) Luhmann, Funktion subjektiver Rechte, S. 329.

daß er die Funktion des subjektiven Rechts zu einer typenmäßig fixierten Unterscheidung sozialer Leistungsverhältnisse in Beziehung setzt. Darin liegt die Möglichkeit, die exemplarische Behandlung des Eigentums nach der Seite seiner Rechtsform in allgemeinere Zusammenhänge zu stellen und sie dadurch zu kontrollieren.

Wir klären zunächst die Unterscheidung von Komplementarität und Reziprozität: Eine komplementäre Beziehung liegt dann vor, wenn A von B eine bestimmte Leistung erwartet, B diese Erwartung akzeptiert und ihr entsprechend handelt. Reziprok ist die Beziehung dagegen dann, wenn sowohl A von B, wie B von A eine bestimmte Leistung erwartet und auch erhält. ¹³⁶⁾

Eine in sich differenziertere Kennzeichnung des Unterschiedes ergibt sich durch eine dimensionsmäßige Aufschlüsselung der Beziehungen (wir benutzen damit, in Anwendung auf ihn selbst, ein von Luhmann häufig eingesetztes analytisches Instrumentarium):

(a.) In sachlicher Hinsicht und am prägnantesten unterscheiden sich beide Verhältnisse durch die Symmetrie bzw. Asymmetrie der erbrachten Leistung. Kennzeichnend für die Reziprozität ist, daß sie konkret "verschiedenartige Leistungen zu einem Verhältnis der Gegenläufigkeit" zusammenfaßt. "Die Symmetrie besteht mithin nur formal und gerade nicht inhaltlich. Die Gerechtigkeit ist gleichsam avisiert, aber doch ein Problem". ¹³⁷⁾

(b.) In zeitlicher Hinsicht ist für komplementäre Beziehungen das Durchhalten der sich entsprechenden Erwartungen und daran anschließend die Identität von Erwartung und Leistung problematisch. Für reziproke Beziehungen ist dagegen die Nichtidentität der tatsächlichen Leistungen

¹³⁶⁾ Vgl. Luhmann, a.a.O., S. 323.

¹³⁷⁾ Luhmann, ebd.

Voraussetzung und deren zeitliche "Gegenläufigkeit" Bedingung.

(c.) Sozial sind komplementäre Beziehungen "nur auf der abstrakten Ebene des Erwartens integriert". Aus ihnen ist kein Motiv ersichtlich, daß die Annahme der Erwartung und seiner Erfüllung plausibel macht; insofern sind sie als "frei" stilisiert aufzufassen und entsprechend schwierig zu identifizieren. Reziproke Beziehungen sind umgekehrt sachlich vermittelt, wechselseitig motivierbar und dadurch selbsttragende Verhältnisse. Trotz dieser Unterscheidungen behalten wir im Auge, daß Reziprozität und Komplementarität sozialer Beziehungen sich nicht ausschließen.

Mit Hilfe dieser Unterscheidung kennzeichnet Luhmann die Differenz von alteuropäischem und modernem Recht. Er zeigt, daß das spezifische des subjektiven Rechts als diejenige Rechtsfigur, die die kategoriale Struktur des modernen Rechts beherrscht, darin besteht, daß es sich auf komplementäre soziale Verhältnisse bezieht: "Zur Identifikation - und damit auch zur Legitimation und Sicherstellung - eines subjektiven Rechts ist Reziprozität nicht mehr erforderlich, sondern nur noch Komplementarität. Die Einordnung in reziproke Rechtsbeziehungen ... werden dadurch keineswegs ausgeschlossen oder auch nur diskreditiert. Aber sie sind nicht mehr wesentlich mit dem Recht als Recht verbunden." 138)

Demgegenüber gehört es zur Eigentümlichkeit des alten Rechts, sich nur in reziproken sozialen Beziehungen verwirklichen zu können. Weder läßt sich Recht in einen Gegensatz zur Pflicht setzen, noch können komplementäre Verhältnisse, z.B. die von Sklave und Eigentümer, Rechtscharakter gewinnen, weil das heißt, Gerechtigkeit konkret

138) Luhmann, a.a.O., S. 325.

zu ermöglichen. Luhmann formuliert, daß in diesem Sinne "Recht als immanentes Merkmal aller sozialen Beziehungen" ¹³⁹⁾ galt.

Vor diesem Hintergrund des alteuropäischen Rechts, das die Rechtsqualität sozialer Verhältnisse mit der Reziprozität verknüpfte, lassen sich besonders zwei Eigenschaften des subjektiven Rechts scharf abheben: Sein "Abstraktionsgrad" und seine "Riskiertheit". Für beide habe Hegel die nicht Überbietbare Formulierung gegeben, daß Freiheit als ein Recht begriffen werden muß. ¹⁴⁰⁾

Die Steigerung des Risikos sieht Luhmann darin, daß die Freiheit des subjektiven Rechts zwar Grenzen hat, diese Grenzen aber nicht mehr als Pflichten gegenüber dem jeweiligen Partner zu konkretisieren braucht. Rechte können insofern rücksichtslos bis an ihre Grenzen gebraucht werden, die freilich nur noch allgemein und daher abstrakt zu definieren sind. Damit ist die Möglichkeit größerer Komplexität gegeben. Luhmanns Frage ist, wozu und weshalb dieses Risiko eingegangen wird. ¹⁴¹⁾ Die Antwort darauf

139) Vgl. Luhmann, a.a.O., S. 324.

140) Vgl. Luhmann, Knappheit, S. 193, Anm. 20; Luhmann, Funktion subjektiver Rechte, S. 325. Diese Formel beruhe auf einer Kontrastierung von Natur und Freiheit, und zwinge zur Trennung von Staat und Gesellschaft. Damit schließt sich Luhmann wahrscheinlich Riedel an - vgl. Freiheitsgesetz und Herrschaft der Natur: Dichotomie der Rechtsphilosophie, in: System und Geschichte - Studien zum historischen Standort von Hegels Philosophie, Frankfurt/M. 1973, S. 115f. Beide übersehen, daß die Hegelsche Rechtsphilosophie scharf zwischen Subjekt und Rechtsperson unterscheidet, vgl. § 31f. Für Luhmann ist dieses Übersehen insofern charakteristisch, als seine Theorie der rechtsbildenden Mechanismen den Konstitutionsprozeß der Rechtssubjektivität des bürgerlichen Subjekts gerade auflöst.)

141) Vgl. Luhmann, Funktion subjektiver Rechte, S. 325.

kennen wir bereits (vgl. oben). Luhmann findet sie im Rahmen einer "Theorie gesellschaftlicher Entwicklung." 142)

Luhmanns zentrale Bestimmung des subjektiven Rechts war, "daß" für den Rechtscharakter sozialer Beziehungen Komplementarität ausreichend ist. Unsere Gegenfrage lautet: Warum nehmen komplementäre soziale Verhältnisse die Form des subjektiven Rechts an? Beziehungsweise, läßt sich die Funktion des subjektiven Rechts auf, und nicht nur mit der Komplementarität sozialer Beziehungen klären?

Die Frage enthält die Behauptung, und hat daher ihre Berechtigung, daß sich eine Antwort ansatzweise in Luhmanns Argumentation finden läßt.

Für eine Klärung dieser Frage nehmen wir folgende Überlegungen in Anspruch; sie beinhalten jeweils Umstellungen von Argumentationen. 1. Die Unterscheidung von Reziprozität und Komplementarität sozialer Beziehungen konnte in allen drei Dimensionen, nämlich in sachlicher, zeitlicher und sozialer Hinsicht durchgehalten werden. Das besagte aber gerade nicht, daß es sich um sich ausschließende Bestimmungen handelte. Die Auffassung, Reziprozität sei gegenüber Komplementarität das umfassendere Verhältnis, schließe insofern Komplementarität ein und sei auch dann noch bestimmend, wenn sie auf der Ebene des Rechts nicht mehr in Erscheinung tritt, ist nicht ohne weiteres abzuweisen. Das gilt für Luhmanns Ansatz insbesondere, da er die Vorteilhaftigkeit eines Mehr-Ebenen-Denkens für sich reklamiert.

2. Der Prozeß funktionaler Ausdifferenzierung, den Luhmann mit der Perspektive einer Evolutionstheorie identifiziert, kann als kontemporärer Prozeß angesehen und deshalb auf das Verhältnis von Reziprozität und Komplementarität selbst bezogen werden. Und zwar als ein Hinweis darauf, daß Luhmann einseitig Reziprozität als konkrete und Kom-

142) Vgl. Luhmann, a.a.O., S. 326. "Eines der auffallendsten Merkmale der neueren Gesellschaftsentwicklung ist die zunehmende Bedeutung funktionaler Differenzierung als Strukturprinzip der Gesellschaft." (Luhmann, ebd.)

plementarität als abstrakte identifiziert, ohne die sich ergebenden anderen Möglichkeiten in Hinblick auf ihre begriffliche Relevanz zu diskutieren.

3. Ist damit die gehandhabte, wenn auch nicht akzentuierte Unterscheidung von Recht als "immanentes Merkmal sozialer Beziehungen" und "Recht als Recht" in Zusammenhang zu bringen. ¹⁴³⁾ Im Hinblick auf diese Überlegungen diskutieren wir im folgenden zwei Argumentationspunkte.

1. Diejenige Konstellation, in der die Rechtsqualität tragende Reziprozität durch bloße Komplementarität infrage gestellt wird.
2. Der umgekehrte Fall, in dem die im wesentlichen mit dem Recht als Recht verbundene Komplementarität durch erforderte Reziprozität problematisiert wird.

Ad 1) Als Beispiel dazu nennt Luhmann die späte Entwicklung von Konsensualgeschäften im römischen Vertragsrecht. Reziproke, ausbalancierte und sich selbst tragende Rechtsverhältnisse scheinen vor allem durch eine "benötigte Langfristigkeit" des Leistungsaustausches gefährdet zu sein. Unbalancierbarkeit und das Aushalten von Erwartungen in der Gegenläufigkeit von Leistungen betrifft Fragen des Kredits: "Hier mußten ältere Sicherungen, die sich im rollenddiffusen, nachbarlichen Zusammenleben kleinerer Wohngemeinschaften von selbst entwickelt hatten, durch den formalen Mechanismus des Rechts ersetzt werden, der genauere Spezifikationen von Verpflichtungen und Bindungen auch Fremden gegenüber ermöglichte. Dabei blieb jedoch

¹⁴³⁾ Nicht dem Titel, aber dem Inhalt nach ist die Unterscheidung von Komplementarität und Reziprozität von Rechtsverhältnissen der klassischen Rechtsphilosophie bekannt. Hegel unterscheidet mit den traditionellen Bezeichnungen von Schenkungs- und Tauschvertrag zwischen Form und Inhalt des Austauschverhältnisses als Vertragsverhältnis. Vgl. Hegel, Rechtsphilosophie, § 80.

die zeitüberspannende Reziprozität das Problem auf das hin Recht als Recht verstanden wurde." ¹⁴⁴⁾

Ad 2) Als Beispiel dazu können wir Luhmanns Hinweis auf die moderne Institution der Vertragsfreiheit einsetzen. Er versteht ihn als Bestätigung seiner These, da der Abstraktionsgrad des subjektiven Rechts erforderlich wird. Da mit der Ausdifferenzierung von Gesellschaft und Wirtschaft diese relativ autonom gesetzt wird, ist konkrete Reziprozität im Vertragsverhältnis nicht mehr möglich. Er wird auf das jeweils frei Vereinbarte abstrahiert, deshalb, weil das "System der neuen Volkswirtschaft zu seiner Eigensteuerung instabile Preise" ¹⁴⁵⁾ erforderte. Eine konkrete Gerechtigkeit kann im Einzelvertrag nicht mehr gewährleistet werden. Trotzdem kann nach Luhmann aber auf den "Leitgedanken" der Reziprozität nicht verzichtet werden, ohne das Problem der Ausbeutung in sozialen Beziehungen zu übergehen. Reziprozität muß daher durch abstraktere Formen des Ausgleichs dieser Konstellation angepaßt werden.

Für beide Konstellationen läßt sich eine Gemeinsamkeit aufzeigen, wenn sie als strikte Leistungsverhältnisse bei mehr oder weniger allgemeinem Geldgebrauch angesehen werden. Es zeigt sich dann, daß die Form der Komplementarität auf charakteristisch anderen Ebenen dazu dient, die Reziprozität sozialer Verhältnisse, die einer zeitlichen oder sozialen Ausdifferenzierung unterliegen, zu rekonstruieren.

Unter dieser Hinsicht können wir Luhmann so reformulieren: Es ist in jedem Fall die Form des subjektiven Rechts, von der her die Zurechnung von Leistungen, die Integration von sozialen Beziehungen oder der Ausgleich von Mängeln organisiert werden kann. Eine bezeichnende Differenz die-

144) Luhmann, a.a.O., S. 324.

145) Vgl. Luhmann, a.a.O., S. 329.

ser Konstellationen scheint darin zu liegen, daß sie auf spezifisch unterschiedlichen Ebenen diese Rekonstruktion institutionalisieren. Für den Konsensualvertrag ist die dafür qualifizierte Ebene die der Leistungsträger. Am modernen, durch die Preisform bestimmten Leistungsverhältnis kann Reziprozität nur auf der Ebene der Gesellschaft selbst organisiert werden. Die Mechanismen des Ausgleichs, der durch Ausbeutung systematisch verzerrten Beziehungen, werden in der Form subjektiver öffentlicher Rechte artikuliert und können nur durch positiv gesetztes Recht aufrechterhalten werden. Dieser Zusammenhang fußt, auch nach Luhmann, auf dem Prinzip der Inklusion. Von daher läßt sich Form und Funktion des subjektiven Rechts als zur Positivität des Rechts gehöriges Moment auffassen.

4.2. Positivität des Rechts

Die bisher verfolgte Argumentationslinie versuchte, am Leitfaden der Theorie des Eigentums die Funktion des subjektiven Rechts nachzuzeichnen. Dabei war vom Prinzip der Inklusion her das Erfordernis der Positivität des Rechts eingeführt worden. Diese Argumentation muß im folgenden gegen die zentrale These der Luhmannschen Rechtssoziologie abgesichert werden.

Luhmann sah die klassischen Ansätze der Rechtssoziologie darin charakterisiert, daß sie das Recht nicht aus sich selbst heraus zu begreifen suchen, sondern aus dem Bezug zur Gesellschaft und diese Korrelation als evolutionär variabel verstanden.¹⁴⁶⁾ Ihnen hält er entgegen, daß sie zwar in ihrer jeweiligen Perspektive Teilaspekte thematisieren, aber das Wesentliche des neuzeitlichen Prozesses der Verrechtlichung, die Positivität des Rechts, nicht erfassen. Insofern Rechtsänderung durch Gesetzgebung zum "immanenten Bestandteil des Rechts selbst" wird, muß, so

146) Vgl. Luhmann, Rechtssoziologie, S. 23.

Luhmanns These, "Recht als prinzipiell änderbar gesehen werden". Diese These einer vor allem "politisch gesteuerten Positivität", so läßt sich in Luhmanns eigener Analyse zeigen, führt in Aporien, die nicht lösbar sind. Daß die Kennzeichnung der Positivität des Rechts von Luhmann selbst problematisiert wird und nicht durchgehalten werden kann, erweist sich an zwei markanten Punkten.

1. Schon ihre historische Etablierung und evolutionäre Stabilisierung ¹⁴⁷⁾ ist nur unter der Bedingung einer strukturellen Einschränkung möglich. Die Ablösung des mittelalterlichen Privilegienrechts durch das politisch gesetzte positive Recht erforderte die Abtrennung des Entstehungsgrundes des Rechts von der Frage des Enteignungsschutzes. Damit ist in allgemeiner Form der Gegensatz von subjektiven Rechten und Gesetz gegeben und stände zur begrifflichen Bearbeitung an.

Luhmann weicht dem durch eine bezeichnende Retouche aus. Er deklariert die Schranke der Enteignung als eine auf Grotius zurückgehende juristische Denkfigur und das Rechtsstaatsprinzip zu einer insgesamt unzureichenden Problemfassung: "Rechtsstaat ist die Vorstellung, daß das politische System der Gesellschaft seinem Wesen als Staat entsprechend durch eine Rechtsverfassung bestimmt, d.h. im Kern recht sei. Damit wird der Sieg des Rechts über die politische Macht postuliert - und das Problem gelöst durch einfache Umkehrung des an sich bestehenden Verhältnisses von Politik und Recht." ¹⁴⁸⁾

147) "Positives Recht entsteht, wenn ein Teilsystem der Gesellschaft die Entscheidung über das Recht usurpiert und dann das Gesellschaftssystem im ganzen als seine Umwelt und als Quelle für Informationen, Pressionen, Normierungsanstrengungen, kurz: als übermäßig komplexen Selektionsbereich behandeln kann, ... Positives Recht ist unvermeidbar politisch ausgewähltes 'staatliches' Recht." Luhmann, Soziologische Aufklärung, Bd. 1, S. 80.

148) Luhmann, Rechtssoziologie, S. 252; vgl. auch Luhmann, Funktion subjektiver Rechte, S. 328.

Damit erhält die in den klassischen Rechtstheorien noch streng artikulierte Antinomie von Souveränität und Freiheit bei Luhmann die Form einer funktionellen Folge der immensen Steigerung der Risiken der Positivität des Rechts. ¹⁴⁹⁾

2. In der Diskussion der Rechtsprobleme der Weltgesellschaft kommt Luhmann nicht umhin, eine "zunehmende Diskrepanz zwischen dem Gesellschaftssystem auf der einen Seite, das eine globale Einheit anstrebt, und dem positiven Recht auf der anderen Seite zu konstatieren, das innerhalb territorialer Juristitionsgrenzen in Geltung gesetzt wird." ¹⁵⁰⁾ Daß heißt, gerade auf der Ebene, auf der der Begriff des modernen Rechts seine Universalität auszuweisen hätte, wird deutlich, daß "die politisch gesteuerte Positivität" nicht mehr Bedingung der Möglichkeit der kongruenten Generalisierung des Rechts ist. Fraglich ist dann vor allem, ob auf der Ebene einer sich konstituierenden Weltgesellschaft dem Recht noch jene Funktion zukommt, die Grenzen und Selektionsweisen des Gesellschaftssystems zu definieren. Vielmehr scheint es so, daß die funktionale Differenzierung des Gesellschaftssystems dominant wird: "Jedes Teilsystem stabilisiert dann nicht nur eigene gesellschaftsinterne Grenzen gegenüber anderen Teilsystemen, sondern fordert aus der abstrakten Perspektive seiner spezifischen Funktion und aus der Eigenlogik seiner Selbsterhaltung und Selbstentfaltung heraus auch jeweils andere Gesellschaftsgrenzen ... Für die moderne Gesellschaft ist ein solches Divergieren der Grenzinteressen ihrer Teilsysteme das normale; es ist, mit anderen Worten, reiner Zufall, wenn Teilsysteme gleiche Außengrenzen der Gesellschaft postulieren." ¹⁵¹⁾

149) Vgl. Neumann, F., Der Funktionswandel des Gesetzes im Recht der bürgerlichen Gesellschaft, in: Demokratischer und autoritärer Staat, Frankfurt/M. 1967, S. 7ff.

150) Luhmann, a.a.O., S. 333.

151) Luhmann, a.a.O., S. 334f.

Soweit also Luhmann seine Konzeptualisierung des Rechts der bürgerlichen Gesellschaft auf der Ebene der Weltgesellschaft diskutiert, wird die Widersprüchlichkeit unausweichlich sichtbar. Er selber resümiert: "Zu bedenken wäre aber, ob nicht das Recht selbst sich verändert, in dem Maße, als die Weltgesellschaft sich konsolidiert und dem cognitiven Stil menschlicher Kontakte ein Primat zuweist. Diese Möglichkeit kann auf zwei Ebenen ins Auge gefaßt werden. In bezug auf die Positivität des Rechts und in bezug auf die Funktion des Rechts selbst... Positivität heißt genau dies: Einbau von Lernfähigkeit ins Recht trotz ihres Widerspruchs zur normativen Grundeinstellung." 152)

Luhmanns Überlegungen zur Entwicklung einer Weltgesellschaft können als Ausweis der Klassizität seiner Theorie angesehen werden. Löst man sie vom Gestus der Originalität und stellt sie in den Traditionszusammenhang klassischer Theorien der bürgerlichen Gesellschaft zurück, so demonstrieren sie gerade in ihren spekulativen Formulierungen die Grenze ihrer eigenen Historizität.

152) Luhmann, a.a.O., S. 340.

IV. Resultate

Eine der Darstellungsschwierigkeiten der Luhmannschen Theoriestücke ist darin begründet, daß seine systemtheoretischen Arbeiten kein System bilden. Seine Theorieproduktion unternimmt kaum Anstrengungen, zu einem System zusammenzuwachsen. Der deduktive Duktus, der in Parsons Theorie noch bestimmend ist, hat bei Luhmann kaum Entsprechungen. Vorherrschend bei Luhmann ist ein extensiver analytischer Gebrauch. Er demonstriert eine "universelle Applizierbarkeit". (Willms) Allenfalls wird noch der Diskurs über systemtheoretisch angeleitete Analyse als System dargestellt (So Luhmanns Verarbeitungsform der Auseinandersetzung mit Habermas).¹⁾ Das präformiert insofern die Auseinandersetzung mit Luhmann, als sich jede immanent verfahrenende Kritik der jeweiligen Systemreferenz und den von Luhmann gewählten Bezugsproblemen unterwerfen muß. Je präziser eine Kritik vorgetragen wird, umso mehr erliegt sie den wechselnden Limitationen ihres Gegenstandes. Auf die Schwierigkeit, Argumente nicht ohne weiteres verschieben zu können, stieß unser Versuch, die zwei wesentlichen Begründungsdefizite der Luhmannschen Theorie des Eigentums durch Rückgriffe auf seine Theorie des Geldes einerseits, seine Theorie des subjektiven Rechts andererseits hinreichend zu rekonstruieren. Beide waren (Vgl. III 3.) vorläufig so identifiziert worden: Luhmann bestimmt das Eigentum als den binären Schematismus des Wirtschaftens, dem die Funktion zukommt, eine vollständige Disjunktion von Eigentum/Nichteigentum für jede Sache, in jedem Zeitpunkt und gegenüber jedem Teilhaber eines wirtschaftlich relevanten Handlungszusammenhanges zu ermöglichen. Eigentum wird damit als nicht identisch mit der Disjunktion von Recht/Unrecht aufgefaßt. Als bürgerliches Eigentum wird es als nur vom Geld her interpretierbar verstanden.

1) Vgl. Habermas/Luhmann, Theorie der Gesellschaft oder Sozialtechnologie, a.a.O., S. 291f.

Dieser Schematismus wird in der Form des subjektiven Rechts reguliert. Diese rechtssysteminterne Form erlaubt eine Nachrationalisierung von Eigentumsverhältnissen und daher Konfliktentscheidung. Sie stellt die Asymmetrie aber nur einseitig und positiv als bloßes Eigentum dar, mit der latenten Funktion, sie durch reflexive Vermutung der Gegenseitigkeit im Verfahren sozial tragbar zu machen. Defizitär blieb Luhmanns Erklärung dabei vor allem in zwei Punkten. Einmal fand sich keine Begründung dafür, daß und wie der Schematismus des Eigentums mit dem Geldmechanismus funktional zusammenhängt. Zum anderen gab es bei Luhmann für die Frage, warum die Regulierung des Eigentums in der Form des subjektiven Rechts erfolgt, keine ausreichende Antwort (läßt man das formale Argument, daß Schematismen allgemein keine Regel ihrer Rechtfertigung bilden können, als Problemverschiebungstechnik beiseite). Beide Fragen stellen sich dann, wenn man die Anforderung der Kompatibilität von Wirtschafts- und Rechtssystem als eine gesellschaftstheoretisch unbefriedigende Erklärung ansieht, und funktionale Analyse unter Systematisierungsdruck stellt (vgl. III 1.).

Der Rückgriff auf Luhmanns Geldtheorie konnte sich an einer Widersprüchlichkeit seiner Analyse orientieren. Bei aller Ablehnung eines Primates von Bedürfnissen und Produktion, bestimmte Luhmann Wirtschaften zunächst durch die Möglichkeit, die künftige Bedürfnisbefriedigung gegenwärtig schon sicherzustellen, und vor allem die Dispositionszeit zu nutzen. Abgesehen wurde von einer Kritik auf der Basis der empirischen Frage, wer was sicherstellen kann, um wie Dispositionszeiten nutzen zu können. In diesem Rahmen, der Produktion und Konsumtion ausschließt, aber Bedürfnisbefriedigung als Handlungsprämisse beibehält, entwickelt Luhmann Geld als dasjenige Kommunikationsmedium, das Handlungen ordnet und Selektionen durch "Übertragung von Komplexität" in der Form der "Freiheit beliebiger Reduktion" erlaubt. Mit der Generalisierung der Teilfunktionen als Wertmesser, Werthalter und

Tauschmittel, eröffnet es laufende Austauschbarkeiten, d.h. eine Umverteilung von offenen und realisierten Möglichkeiten des Wirtschaftens (Vgl. III 3.).

Die zentrale Leistung dieser generalisierenden Abstraktion des Geldes ist eine Indifferenz gegenüber Verschiedenheiten der Zeitpunkte, der sachlichen Inhalte und den sozialen Partnern. Der kontextfreie Gebrauch des Geldes durch dessen funktionale Indifferenz, ermöglicht weitgehende Differenzierungen in seiner Verfügung. Auf dieser Ebene der Luhmannschen Konzeptualisierung wird deutlich, daß das soziale Medium, in dem wirtschaftliches Handeln zur künftigen Bedürfnisbefriedigung sich vollzieht, indifferent gegenüber subjektiven Zwecken ist. Das Geld wird reflexiv und kann als Geld gebraucht werden, d.h. selbst gekauft und verkauft werden. Diese Verselbständigung des Geldes wird von Luhmann nicht als Versachlichung begriffen, sondern als inhärente normative Struktur (Code). Sie ermöglicht die Stabilisierung "subjektiver Präferenzen". Die Bedingung dieser Freiheit der Verfügung des Geldes ist dann seine Institutionalisierung unter einer Summenkonstanzprämisse in bezug auf die Geldmenge und einer Knappheitsannahme in Hinblick auf Potentiale der Bedürfnisbefriedigung. Beide Prämissen reflektieren die abstrakte Allgemeinheit des Austauschprozesses als Handlungsanweisungen. Insofern jeder erwarten kann, daß alle anderen erwarten, daß er über Geld und/oder Güter verfügt, können alle ihr Handeln an der Vorstellung orientieren, daß ihr Angebot bzw. ihre Nachfrage auf eine durch die anderen begrenzte und vorselektierte Situation trifft.

Diese Rekonstruktion macht die normative Struktur des Geldes deutlich. Ersichtlich ist aber, daß die faktische Vorselektion sich zwar im so charakterisierten Medium ausdrückt, aber nicht mehr im Geldmechanismus selbst verankert werden kann. Luhmann kann die Geltung des Geldes deshalb nur negativ begründen. Die Funktion des Geldes hält er dadurch für gewährleistet, daß jeder darüber

verfügen kann, da jeder nur begrenzt darüber verfügt. Das expliziert zugleich wenigstens eine externe Voraussetzung. Daß jeder über Geld, und damit über Eigentum verfügen kann, diese negative Freiheit muß rechtlich garantiert sein.

In der behandelten Konstruktion zeigte der Geldmechanismus eine wesentliche Unselbstständigkeit. Mit Luhmann gesprochen, hatte sich das Bezugsproblem des Wirtschaftens in dieser Fassung als nicht ausreichend abstrakt genug erwiesen. Das ist Anlaß einer Revision. Luhmann verknüpft mit Hilfe einer modaltheoretischen Kontingenzformel das Summenkonstanzprinzip mit der Knappheitsprämisse. Beide sind dann nicht mehr als strategische Prämissen einer Handlungsrationalität zu interpretieren. Knappheit bezeichnet für die Bürgerliche Gesellschaft eine Struktur, die soziale Kontingenz konstituiert und mit Hilfe des Geldmechanismus in die Form einer konditionalen Verknüpfung bringt. Geld wird damit zum disponiblen Repräsentanten von Knappheit (Vgl. III 3.).

Die einschneidende Änderung ist, daß sich die Knappheitsstruktur als eine Struktur des Gesellschaftssystems auch auf nichtliquide Potentiale erstreckt, wie Waren und Arbeit. Dadurch wird Geld universell relevant und kann zureichend Systemrationalität begründen. Insofern allerdings das Geld auf alle Dinge und Handlungen beziehbar ist, d.h. diese in Preisen ausdrückbar sind, kann Luhmann zwischen Arbeit und Handeln nicht mehr unterscheiden: Arbeit ist geldwertes Handeln. Konsequenterweise kann Luhmann die Disjunktion von Arbeit/Nichtarbeit nicht mehr als Kriterium einer "Schichtendifferenzierung" der Gesellschaft ansehen.

Die Knappheitsstruktur präformiert vor allem den Übertragungsmechanismus und erzwingt eine Umstellung. Unter Knappheitskonstellationen ordnet der Kommunikationscode

Geld nicht nur Handlungen, sondern diskriminiert zwischen Erleben und Handeln. Da unter der Bedingung von Summenkonstanzen im System der Zugriff auf Güter und die Übertragung von Geld nicht mehr als tauschförmige Einigung von 'Alter' und 'Ego' (Vgl. III 3.) zureichend verstanden werden kann, sondern Effekte auf unbestimmt viele Dritte hat, muß einerseits die Geldhingabe so institutionalisiert werden, daß sie als "Weltfaktum" erlebt und hingenommen wird, und zwar nicht nur von 'Ego', sondern vor allem durch jene Dritte. ²⁾

-
- 2) Der unter der Knappheitskonstellation hervortretende Bezug auf unbestimmte Dritte knüpft ungenannt an Weber an; vgl. Weber, M., Wirtschaft und Gesellschaft, Köln/Berlin 1956, über "Die Formen der Begründung subjektiver Rechte", insb. S. 523f., 532. Luhmann vermerkt aus der Perspektive der Parsonschen Weberrezeption und von dem Konzept der Kontingenz her: "Webers Rechtssoziologie ist nicht Webers Rechtssoziologie." Vgl. die Luhmannsche "Rechtssoziologie", S. 19. Das Diktum besagt aber nur, daß sich Webers Rechtssoziologie dem zgedachten "Sinns subjektivismus" nicht einfügt. Luhmanns Analyse der Knappheitsstruktur überholt ironisch den Satz, daß Webers "eigentliche Leistung im radikalen Rückgang auf einen subjektbezogenen Handlungsbegriff (liegt)." Ihm wird angerechnet, dies nicht für eine "soziologische Theorie normativen Sollens" genutzt zu haben. Vgl. Luhmann, ebd. Webers zentrale Formulierung ist: "Die Ordnung durch Ermächtigungsnormen greift nämlich (d.h. ihrer prinzipiellen Bedeutung nach, C.W.)... notwendig über die Sphäre bloßer Abgrenzung des gegenseitigen individuellen Freiheitsbereichs grundsätzlich hinaus. Denn die zugelassenen Rechtsgeschäfte schließen in aller Regel die Ermächtigung zugunsten der Interessenten in sich, auch Dritte, an dem betreffenden Akt nicht Beteiligte, zu binden. In irgendeinem Maß und Sinn wirkt fast jedes Rechtsgeschäft zwischen zwei Personen, indem es die Art der Verteilung der rechtlich garantierten Verfügungsgewalten verschiebt, auf die Beziehungen zu unbestimmt vielen Dritten zurück." Weber, a.a.O., S.523. Weber fixiert damit den Schnittpunkt von subjektiven und objektiven Rechten. Die gemeinsame Basis des staatsanstałtsmäßigen positiven und des zweckkontrałtlich strukturierten subjektiven Rechts ist für Weber die Marktvergesellschaftung. Der eigentliche Kristallisationspunkt formaler Rechtskonstruktion ist für Weber der durch die 'Geldfunktion' bestimmte Tausch. Daran scheitert die übliche Etikettierung Webers als "Zwangstheoretiker". Vgl. z.B. Frey, P., Der Rechtsbegriff in der neueren Soziologie, Saarbrücken 1962; Loos, F., Zur Wert- und Rechtslehre Max Webers, Tübingen 1970.

Andererseits muß für die Konstellation eines zeitlichen Auseinanderfallens von Kauf und Verkauf bzw. von Erleben und Handeln als denjenigen Handlungsformen, unter denen sie bei Luhmann auftreten, von 'Ego' gerade akzeptiert werden, daß jenes "Weltfaktum" der Geldübergabe durch ein Handeln 'Alters' zustande kam. Ohne diese Anerkennung kann die ausstehende Leistung 'Alters' von 'Ego' nicht erwartet werden, vor allem nicht zur Prämisse eines daran anschließenden Handelns 'Egos' werden, das sich auf Dritte bezieht.

Diese Anerkennung in der doppelten Weise eines bloß erlebten Weltfaktums und zugleich eines Handelns ist Voraussetzung dafür, jenen Mechanismus der Bildung normativer Erwartungsstrukturen in Gang zu bringen, der nach Luhmann Bedingung dafür ist, daß 'Ego' die zeitlichen Diskrepanzen des Austauschprozesses durchsteht, Daran hängt aber die Möglichkeit einer kontextfreien Disponibilität.

Mit Hilfe dieser Rekonstruktion läßt sich die aufgeworfene Frage, wie der Schematismus des Eigentums mit dem Geldmechanismus funktional zusammenhängt, so beantworten: Sofern die Disponibilität des Geldmechanismus, das heißt die Möglichkeit, weitreichende Selektionsketten zu bilden, aufrecht erhalten werden soll, ist es erforderlich, die laufenden Austauschbarkeiten bei zeitlichen Diskrepanzen unter der Einheit einer vollständigen Disjunktion von Eigentum/Nichteigentum zu vollziehen. Das setzt voraus, daß der Zugriff auf Leistungen in die Form des Erlebens gebracht, als Weltfaktum behandelt wird und zugleich in der Form eines sozialen Handelns anerkannt werden kann. Das soziale Handeln 'Alters' muß versachlicht, seine ausstehende Leistung als Handeln aufgefaßt werden. Nur so kann 'Ego' die strategische Handlungsprämisse einer Relation von Leistung und Ertrag festhalten, und nur so ist Systemrationalität als Handlungsratio-nalität umsetzbar. Unter der abstrakten Knappheitsstruk-

tur, die die bürgerliche Gesellschaft auszeichnet, muß sowohl die Aneignung von Leistungen durch 'Alter', als auch die Entäußerung von Geld durch 'Ego' nicht nur wechselseitig, sondern vor allem durch unbestimmte Dritte, d.h. kommunikationslos, anerkannt werden. Dies ist nur eindeutig zu bewältigen dadurch, daß beide, Aneignung wie Entäußerung, nicht nur wechselseitig exklusiv, sondern alle anderen ausschließend gesetzt werden. Das bedeutet aber, daß sie entgegen Luhmanns Auffassung nicht mehr als subjektive Leistungen der Handelnden verstanden werden können. Obwohl Aneignung und Entäußerung aufeinander bezogen sind, erhalten sie die funktionelle Form einer Relation zum generalisierten Nichteigentum und können so als Eigentum fixiert und deshalb kontextfrei disponiert werden.

Wir haben das Eigentum als den binären Schematismus der modernen Gesellschaft rekonstruiert. Das erlaubt es, in einem zweiten Schritt die Frage nach dem funktionellen Charakter der Form des subjektiven Rechts zu stellen.

Sie war in Luhmanns Theorie des subjektiven Rechts unzureichend beantwortet geblieben. Die Unterscheidung von Reziprozität und Komplementarität sozialer Leistungsverhältnisse hatte dort dazu gedient, die Form des subjektiven Rechts als einer funktional ausdifferenzierten Gesellschaft adäquat verständlich zu machen. Zunächst war daraus aber nicht ersichtlich, wie und warum das Prinzip der Rechtssubjektivität nicht nur rechtssystemintern dogmatische Figuren arrangiert, sondern auf der Ebene des Gesellschaftssystems relevant wird. Entsprechend hatte die "Rechtssoziologie" das subjektive Recht zur kategorialen Struktur des Rechtssystems bestimmt.

In der oben skizzierten Rekonstruktion läßt sich der funktionelle Charakter des subjektiven Rechts zunächst nur negativ eintragen. Der kritische Punkt der durch

den Geldcode gesteuerten Interdependenzen war, daß 'Ego' auch unter zeitlichen und sachlichen Diskrepanzen die Selektion 'Alters' zugleich als Handeln akzeptiert, und nicht nur hinnimmt. Diesen Sachverhalt bringt Luhmann bezeichnenderweise in den traditionellen Begriffen zur Sprache: Die als Weltfaktum erlebte Aneignung soll in der doppelten Form als "Natur" und als "Freiheit" anerkannt werden. Luhmann restituiert damit einmal den klassischen, die bürgerliche Rechtsphilosophie buchstäblich bewegenden Widerspruch von Recht als Freiheit und Recht aus, wie Hegel begriff, zweiter, nämlich gesellschaftlich spekulativer Natur. Zum anderen verfolgt Luhmann damit die Absicht einer spezifischen Qualifikation. Die Anerkennung als Handeln ist deshalb nicht ausreichend und muß daher weiter bestimmt werden, weil mit einer Anerkennung des Handelns aus Natur, d.h. aus Willkür, dieses als Macht identifiziert werden müßte. In diesem Falle würde sich die Selektion 'Alters' nicht mehr auf das so fremdbestimmte Erleben beziehen, sondern auf ein Handeln 'Egos' selbst. Dieses kann dann nicht mehr als "frei" stilisiert werden. Daran anschließendes disponierendes Handeln 'Egos' oder Dritter in bezug auf ihn wäre entsprechend eingeschränkt. ³⁾

³⁾ Diese Argumentation kann noch einmal aufgezeigt werden. Luhmann notiert das Handeln 'Alters' (Ah), das Erleben 'Egos' (Ee), die Kommunikationskonstellation des Geldes (Ah - Ee), die der Macht (Ah - Eh). Eine vollständige Darstellung des Tauschvorganges schreibt er so: Ah - Ee - Eh - Ae - Ah; dabei werden nur die Beziehungen A - E und E - A als soziale, nämlich als Handlungstypen definiert - vgl. Luhmann, Knappheit, S. 147, 199. Daraus ist ersichtlich, daß nur die Differenzierung Ee - Eh die Ah - Eh Konstellation der Macht 'aufhebt', daß sie zugleich Dispositionsfähigkeit, d.h. Verfügung über Geld, repräsentiert und als nichtsoziale, deshalb als subjektive Relation benannt ist. Schließlich ist damit die Anerkennung von Freiheit durch Selbstbehauptung konstruiert. Die Ee - Eh Differenzierung zeigt zwar die Verdopplung von Person als Handlungs- und Rechtssubjekt an, braucht aber in der handlungstheoretischen Konzeption der Kommunikationsmedien nicht auf den Begriff gebracht zu werden, da sie den Handelnden als natürliche Einheit vorweisen kann.

Mit der Konstruktion einer Anerkennung des Handelns als Freiheit des anderen definiert Luhmann zugleich die Bedingung der Aufrechterhaltung jener funktionalen Differenzierung und den Punkt, an dem das Recht zur Aufrechterhaltung dieser Trennung erforderlich wird. Die bezeichnete Konstellation, daß 'Ego' die ihn fremdbestimmende Selektion erlebt, sie als Handeln anerkennt und trotzdem seine eigene vorstrukturierte Handlungsfähigkeit bewahren kann, entspricht exakt der traditionellen Formulierung der durch negative Freiheit bestimmten abstrakten Rechtssubjektivität.

Es ist dieser Traditionszusammenhang bürgerlicher Rechtsphilosophie, in den Luhmann gestellt werden kann, der eine Behandlung wenn nicht auf gleicher Ebene, so doch im Blick auf Savigny rechtfertigt. Savigny hatte die bei Luhmann unter der Knappheitskonstellation problematisch gewordene, weil zeitlich und sachlich diskrepante Tauschrelation, noch als das durch Vertrag ermöglichte Rechtsverhältnis der Obligation identifiziert. (Vgl. II. 2) Sein Problem war das nämliche, wie Herrschaft über eine fremde Person in der versachlichten Weise eines Eigentums und zugleich von ihm verschiedenen rechtlich zu organisieren ist, ohne ihre Freiheit zu negieren. Die Lösung war auch hier, daß unter der Bedingung der gegenseitigen Garantie von Freiheit Obligationen nur auf geldwerte Tatbestände zu erstrecken sind und nur dort Verbindlichkeit begründen. Savignys Begriff des subjektiven Rechts ist ausdrücklich und ausschließlich auf geldwerte Vermögensrechte bezogen. In dem abstrakten, auf dem Wertverhältnis aufruhenden Begriff des Vermögens findet Savigny den außerrechtlichen Punkt, von dem aus er die traditionellen, partikularen Rechtsinstitute ordnen und die verschiedenartigen

Rechtsmaterien als System auffassen konnte. 3a)

Dieser Rückgriff auf Savignys Begriff des subjektiven Rechts verdeutlicht die Distanz zu Luhmanns Theorie des Eigentums. Seine Funktionsbestimmung des Eigentums als binärer Schematismus des Wirtschaftens setzt die Privatautonomie des Subjekts zu einem "Selbstmißverständnis" bürgerlicher Theorie herab. Die Frage des Rechtssubjekts wird im System aufgelöst. Subjektive Rechte sind nach Luhmann lediglich funktionale Formen des Rechtssystems, die einen rechtstechnisch erforderlichen Abstraktionsgrad haben und die Adressierbarkeit von konkreten normativen Erwartungen ebenso ermöglichen wie die von objektiven, positiv gesetzten und formell allgemeinen Normen. Das ist eine Teilantwort. Diese doppelte Adressierbarkeit (es ist die funktionelle Fassung der traditionellen Unterscheidung von öffentlichen und privaten Rechten) von Rechtsnormen macht für Luhmann die volle

3a) Wieacker kommentiert verwundert das "stille Einverständnis... mit einer mobilisierten Verkehrsgesellschaft, in der Freiheit wie Macht sich in der Verfügung über das abstrakte Kapital ausdrücken"; er sieht es darin bestätigt, "daß Savigny den Begriff des subjektiven Rechts ('der eingeräumten Willensmacht') ausdrücklich auf geldwerte Vermögensrechte beschränkt, da allein die Verfügung über den Geldwert unbedingte 'Herrschaft über die unfreye Natur' verbürge". (Wieacker, Pandektenwissenschaft und industrielle Revolution, in: Industriegesellschaft und Privatrechtsordnung, a.a.O., S.60). Er versteht es als ein "Paradox, daß eine Rechtswissenschaft, deren Axiome der Struktur ihrer Gesellschaft entsprachen, es sich gleichzeitig durch ihren logischen Formalismus zum Prinzip machte, die Beziehung zur gesellschaftlichen Wirklichkeit mit ihren Werten, Interessen und Konflikten bewußt auszublenden". (Wieacker, ebd.) Das erhellt die klassische Stellung Savignys und Wieackers Verständnis gesellschaftlicher Wirklichkeit. Zu erinnern ist, daß Luhmann Werte, Interessen und Konflikte zur Begründung subjektiver Rechte für unzureichend hielt. (Vgl. III. 4.1.)

Positivität des modernen Rechts aus. Da positives Recht kontingent, das heißt aufgrund von Entscheidungen gilt, ist seine Struktur mit der gleichen Formel beschreibbar wie die der Knappheit. Das so strukturierte Rechtssystem sichert Kongruenz durch nichtkontingente Verknüpfung kontingenter Ereignisreihen. Weder die privat erzielte wechselseitige Übereinkunft, noch das politisch entschiedene Recht unterliegen als solche einer Gerechtigkeitskontrolle. Die Anforderung formaler Gerechtigkeit ist dann durch richterliche Entscheidung erfüllt, wenn strittig gewordene Übereinkünfte und sich daraus ableitende Ansprüche unter jeweiligen Selektionskriterien gleich behandelt werden. Von daher erhielt die Frage einer gesellschaftsadäquaten Fortbildung dogmatischer Konstruktionen, von der die Rationalität nachgeordneter Konflikte abhängt, seine Relevanz. (Vgl. III 2.1.).

Für unsere Frage nach dem gesellschaftlichen Charakter des Rechtssubjekts folgt aus dieser Doppelstruktur, daß die funktionelle Form des subjektiven Rechts in eigentümlicher Weise mit der Einheit des Rechtssystems verbunden ist. Das Rechtssubjekt wie das politische Subjekt der Gesetzgebung erscheinen im Zusammenhang des Rechtssystems als bloße Systempunkte, die durch Entscheidungskompetenzen charakterisiert sind: Beide sind kontingent gesetzt. Eine weitere Aufklärung dieser Frage ist ersichtlich auf das Problem des funktionalen Rechtsbegriffs zurückverwiesen. Wir versuchen dazu im folgenden, Oppositionen der Luhmannschen Rechtssoziologie zu entwickeln, um sie als Position Luhmanns kenntlich zu machen.

In Hinblick auf das Programm der Analyse elementarer rechtsbildender Mechanismen auf einem vorsoziologischen und vorpsychologischen Untersuchungsfeld, ist der Verdacht einer Restitution naturrechtlicher Argumentations-

weise angebracht. Luhmanns Rechtssoziologie versteht sich in Opposition sowohl zur Reinen Rechtslehre, als auch zu naturrechtlichen Konstruktionen. Beide will er überbieten. Kelsens Behauptung eines reinen Sollens wird von Luhmann die Frage nach dem faktischen Sinn des Sollens entgegengehalten. Sie soll eben die Möglichkeit einer Analytik rechtsbildender Mechanismen eröffnen. Diese Opposition ist aber zweifelhaft. Kelsen selbst kennzeichnet das Sollen, also die Norm, als Auswahl von Sinn, und die Grundnorm als Norm der Norm soll faktische Einheit verbürgen.⁴⁾ Am Ende macht Luhmann auch selbst geltend, daß die Frage nach dem Sinn des Sollens die Einheit des Rechts lediglich funktional und selektiv bezeichnet, nämlich als Kongruenz von Erwartungsstrukturen. Er hat damit die Frage der Einheit des Rechts an die Rechtstheorie zurückadressiert. Als Leistung des funktionalen Begriffs sieht Luhmann die Einsicht an, daß Einheit sich in einem mehrdimensionalen Sinnkontext konstituiert. Diese Vorstellung ermöglicht es, "Identität funktional als Nichtaustauschbarkeit in Hinblick auf eine einzelne Funktion und strukturell als Kompatibilität verschiedener Strukturen zu deuten".⁵⁾

Damit ist aber das Problem eines funktionalen Rechtsbegriffs nur erneut formuliert. Luhmanns "weiter" Rechtsbegriff, der die unterschiedlichsten evolutionären Ausprägungen des Rechts umfaßt, muß dabei die funktionale Nichtaustauschbarkeit als Systemproblem strikt abheben von der strukturellen Kompatibilität einer jeweils spezifischen Problemlösung. Ein enger, auf eine bestimmte Gesellschaftsformation abzielender Rechtsbegriff müßte dagegen die Notwendigkeit der Funktion des Rechts gerade aus dem Zusammenhang einer ausdifferenzierten Struktur zu erklären suchen. Er hätte die Systemfunktion

4) Vgl. Kelson, H., Zum Begriff der Norm, in: Festschrift Nipperdey, München/Berlin 1965, Bd. 1, S. 57ff.

5) Luhmann, Rechtssoziologie, S. 357.

gerade auf die strukturell erforderliche Leistung zu beziehen. Damit soll nicht die Unterscheidung von Rechtstheorie und Rechtssoziologie überspielt werden. Die Gegenformulierung dient nur einer ansatzweisen Kennzeichnung des systemtheoretisch Möglichen.

Die Affinität zur Rechtslehre Kelsens wird an der Art kenntlich, wie Luhmann deren Konstruktionsprinzip nachzeichnet. Er erachtet sie deshalb als interessantesten und erfolgreichsten Versuch, weil sie durch einen doppelten Gebrauch von Negation die Einheit des Rechts als System konstruiert. Nichtrecht und Unrecht werden dabei aus dem Rechtssystem ausgeschlossen; interne Negation wird in die Form eines Rangverhältnisses von Normen transferiert, dem Kompatibilität unterstellt werden kann: "Besonders für die Reine Rechtslehre Kelsens ist die Vorstellung grundlegend und bezeichnend, daß eine hierarchische Differenzierung die Einheit des Rechts nicht gefährdet." ⁶⁾ Kelsens Begriff der Rechtsnorm ist, mit Luhmanns Terminologie formuliert, ebenso an der Differenz von System und Umwelt orientiert, wie Luhmanns Begriff des Rechtssystems. Dabei wird man bestreiten müssen, daß die Reine Rechtslehre Umwelt als ein "undifferenziert - absolutes chaotisches Jenseits" denkt. Damit will Luhmann offenbar Distanz zu Kelsen und zugleich Platz für eine Rechtssoziologie schaffen, die mehr als Rechtstatsachenforschung ist. ⁷⁾ Als positive

6) Luhmann, a.a.O., S. 356.

7) Die Opposition zu Kelsen formuliert Luhmann so: "Kern dieses Trennungsdenkens ist jedoch nichts weiter als die wechselseitige logische Unableitbarkeit von Sein und Sollen... Sie schließt insbesondere eine funktionale Verbindung nicht aus, die darin bestehen könnte, daß die Faktenwissenschaften die Bezugsprobleme definieren, im Hinblick auf welche die Funktion des Normativen schlechthin (!) sowie die Funktion bestimmter Normen untersucht werden kann." Luhmann, Grundrechte als Institution, a.a.O., S. 39, Anm. 3. Es charakterisiert Luhmanns Konzept,

Lehre vom möglichen Recht akzeptiert die Reine Rechtslehre die in die Form des Tatbestandes eingesetzten sozialen Sachverhalte als "Vorgegebenheiten". Deren qualitative Eigenarten sind rechtlich relevant und daher vom Gesetzgeber zu beachten.⁸⁾ Luhmanns Verständnis der Positivität des modernen Rechts kann von Kelsen geteilt werden: "Positives Recht läßt sich somit durch Kontingenzbewußtsein charakterisieren: Es schließt andere Möglichkeiten zwar aus, eliminiert sie aber damit nicht aus dem Horizont des Rechtserlebens, sondern hält sie als mögliche Themen für Rechtsgeltung präsent und verfügbar für den Fall, daß eine entsprechende Änderung des geltenden Rechts opportun erscheint; es ist beliebig bestimmt, aber nicht beliebig bestimmbar."⁹⁾

daß er an der Unterscheidung von Funktion des 'Normativen schlechthin' und 'bestimmter Normen' festhält. Das heißt, er sieht durch die Funktionsbestimmung die Überhöhung des Normativen als nicht destruiert an, obwohl er hier noch unter Prämissen einer Systemdifferenzierungstheorie operiert, also funktionale Differenzierung noch nicht in der Weise der "Rechtssoziologie" mit evolutionärer Ausdifferenzierung ineinandersetzt.

8) Vgl. Schreier, a.a.O.

9) Luhmann, Rechtssoziologie, S. 209f. Damit ist übrigens markiert, daß Luhmann ebenso wie Kelsen nicht platte Apologeten der bürgerlichen Gesellschaft sind. Sie sind nicht darin bürgerliche Denker, daß sie nur bürgerliches Recht als Recht geltend machen, sondern darin, daß sie dessen Form und Bestimmbarkeit als nicht negierbar fixieren. Daß Recht im Sinne Stučkas (vgl. Stučka, F.J., Die revolutionäre Rolle von Recht und Staat, Frankfurt/M. 1969) eine revolutionäre Rolle spielen kann, ist von beiden anerkannt, wenn das heißt, daß es nur als Recht fungiert. Kelsen bestimmt von diesem Standpunkt aus, daß Recht das Zwangsmittel einer Klasse ist, und vor allem bleibt. Vgl. Kelsen, H., Demokratie und Sozialismus, a.a.O., S. 96; Luhmann, a.a.O., S. 357.

Es wäre im einzelnen zu untersuchen, was und wieviel Luhmanns Theorie der Positivität des neuzeitlichen Rechts der Reinen Rechtslehre verdankt. Plausibel sollte nur gemacht werden, daß die Gemeinsamkeit größer ist, als zunächst deklariert wird. Der Differenzpunkt zu Kelsen und gleichzeitig der Anknüpfungspunkt für den zu präzisierenden Verdacht naturrechtlicher Restbestände seiner Argumentation ist Luhmanns Konzeptualisierung der Negativität des Rechts.

Daß das Recht beliebig, das heißt vor allem politisch bestimmt, seine Geltung aber nicht beliebig bestimmbar ist, diese gemeinsame Einsicht von Luhmann und Kelsen hat für beide aber unterschiedliche Bedeutung. Kelsen handhabt sie als strikte Abgrenzungsformel. Der heteronome Charakter der Rechtsnorm, der den an sich beliebigen Inhalten Rechtsgeltung verschafft, wird von Kelsen zur ausschließenden Bestimmung des Rechts, unter der es rein darstellbar ist. Es ist daher nicht möglich, die Heteronomie als Form spezifischer sozialer Verhältnisse aufzufassen. Diese Abgrenzung versteht Luhmann als die Analyse derjenigen Grenze, die das Rechtssystem als autonomes Teilsystem neuzeitlicher Gesellschaften darstellbar macht. 10)

10) Daß Autonomie für Kelsen nicht Autarkie heißt, auch nicht Borniertheit der Reinen Rechtslehre, demonstriert er in den Auseinandersetzungen mit Adler, Bauer und Paschukanis. Sie bezeugen im klassischen Doppelsinne eine Kritikfähigkeit, die aus der gegenwärtigen rechtstheoretischen Diskussion verschwunden ist. Luhmann teilt übrigens mit Kelsen dessen demonstratives abürgerliches Selbstverständnis; in bezug auf diese Auseinandersetzung schlägt er sich aber auf die Seite Adlers, der Marx "transzendentalsozial" reinterpretiert.

Entscheidend ist aber, daß Luhmann in dieser Form an der Differenz festhält. Er sieht deutlich, daß eine Soziologie des Rechts nicht bei der Entgegensetzung von Faktum und Form stehenbleiben kann. Sie ist nicht darauf zu beschränken, gegenüber dem Normativen bloß Faktisches zur Geltung zu bringen. Ebensovienig wird sie aber dabei stehen bleiben können, das "an sich beliebige" Moment durch die Nichtbeliebigkeit der Rechtsgeltung oder durch die Nichtersetzbarkeit der Funktion des Rechts zu qualifizieren.

Immer noch hält Luhmann die Hobbes'sche Konstruktion der Einheit des Rechts für die konsequenteste, wenn auch für unsoziologisch und daher für überbietbar. Die Konstitution des Rechts aus seiner Negation, das heißt für ihn durch "Vorgabe von Chaos und Ordnungsbedarf", versteht er nicht als Herleitung von Normativität aus Faktischem, sondern er interpretiert die Hobbes'sche Negation als Elimination.¹¹⁾ Er akzentuiert damit an der

11) Instruktiv für Luhmanns Verständnis des Rechtsverhältnisses ist seine Reformulierung der "normativen Kraft des Faktischen" bei Jellinek. (Vgl. Jellinek, G., Allgemeine Staatslehre, Berlin 1922, 3. Auflage, S. 338f.): "Das typisch Erwartete wird zum Normativen, wenn es durch die mitlaufende Erwartung des Gegenteils so gefährdet wird, daß der Erwartende sich auf ein Durchhalten im Enttäuschungsfall festlegen muß. Er gewinnt damit jene so gefährliche Abсолютheit des Erwartens im Normativen zurück und kann sie so besser mit der Miterwartung des Gegenteils kombinieren." Luhmann, a.a.O., S. 45. Daran wird einmal deutlich, daß die Normierung durch objektive Möglichkeiten des typisch kognitiv zu Erwartenden vorstrukturiert ist, ihr subjektiver Ausgangspunkt aber von Luhmann am "Potential für explizite Negation" des Menschen gesehen wird. Das macht im Hobbes'schen Sinne seine gefährliche Absolutheit aus dann, wenn sie gesellschaftlich unmittelbar wirksam wird. Es ist diese Konstellation, auf die hin Recht funktional und selektiv ist; eben deshalb kann es nicht ohne Machtgrundlage fungieren und seine Einheit nicht ohne Bezug auf physische Gewalt sichern: "Die Kongruenz der Rechtsmechanismen beruht auf der Erwartung, daß andere erwarten, daß das Recht durch physische Gewalt gedeckt ist." Luhmann, a.a.O., S. 114.

Hobbes'schen Konstruktion deren Resultate, die absolute Heteronomie der Souveränität und die dadurch ermöglichte, weil reduzierte Handlungsfähigkeit der Subjekte im geordneten Status civilis. ¹²⁾

Bemerkenswert ist, daß Luhmann mit der Vorgabe nicht nur von 'Chaos', sondern auch von "Ordnungsbedarf" die Konstitution der politischen Maschine des Hobbes nicht mehr als Prozeß faßt. Das macht die Präeminenz des Systems bei Luhmann deutlich. Darin drückt sich zugleich Luhmanns Opposition gegen die Vertragskonstruktion des Naturrechts aus. Sie mußte die Konstitution von bürgerlicher Gesellschaft und Staat auf die Präexistenz autonomer Subjekte stützen. Das hatte bei Hobbes die paradoxe Konsequenz, daß das politische Handeln der Subjekte darauf zielt, durch Vertragsabschluß zugunsten des Souveräns ihren politischen Charakter zu suspendieren. Die Einzelnen handeln als reine Privatsubjekte. ¹³⁾

12) Vgl. Luhmann, a.a.O., S. 358; Luhmann, Knappheit, S. 109f. Luhmann verweist auf Riedel, M., Zum Verhältnis von Ontologie und politischer Theorie bei Hobbes, in: Koselek/Schur, Hrsg., Hobbes Forschungen, Berlin 1969, S. 103ff. Riedel stellt an der Hobbes'schen Konstruktion heraus, daß ihr im Bruch mit der traditionellen aristotelischen Theorie der Genesis der Polis ein Begriff von Negation zugrundeliegt, der nicht mehr Mangel ausdrückt, sondern Vernichtung. Riedel zielt aber darüberhinaus, und das ist gegen Luhmann zu wenden, darauf ab, daß dem Hobbes'schen Begriff ein ontologisch aufgefaßter Vorrang des Herstellens gegenüber dem Handeln zugrundeliegt. Das Herstellen wird unabhängig von den Bedingungen des Gebrauchs (Gut/Handeln), das Handeln dadurch depotenziert zum subjektiven Handeln.

13) Diesen bloß negativen 'Status liberalis' (vgl. Jelinek, G., System der subjektiven öffentlichen Rechte, Darmstadt 1963, S. 10; 94f.) fixiert Reichelt heute noch als den ausschließlichen des Arbeiters. Sie sind seiner Auffassung nach nicht Subjekte, sondern Subjizierte. Vgl. Reichelt, Anmerkungen zum Problem der Ableitung des bürgerlichen Staates, in: Gesellschaft, Beiträge zur marxistischen Theorie 1, Frankfurt/M. 1974, S. 12. Er rügt,

Aus dieser Konstruktion des Hobbes ergibt sich das von Parsons scharf pointierte "utilitaristische Dilemma". Es besteht darin, daß unter der durchgehaltenen Annahme der Zufälligkeit des Handelns Einzelner gesellschaftliche Ordnung nur als extern generiertes Zwangssystem vorstellbar ist, deshalb eine integrierte Gesellschaft nicht denkbar erscheint. Ebenso wie sich umgekehrt Aussagen vom Problem der Einheit des Gesellschaftssystems her über das Handeln egoistisch zwecksetzender Einzelner nicht machen lassen. ¹⁴⁾

Für Luhmann stellt sich dieses Dilemma in seiner Konzeption des Rechtssystems in anderer Weise. Anders als Parsons begreift er moderne Gesellschaften nicht mehr als durch gemeinsame Wertsysteme integriert und auf Kollektivität angelegt. Die Handelnden, die nicht mehr sinnvoll als Subjekte identifiziert werden können, begegnen sich nur in ihrem wechselseitigen sinnkonstituierenden Erleben. Daß das sich "für diese" zur Welt zu-

daß der Arbeiter als Gesellschaftsmitglied vorgestellt, und damit eine Einheit der Gesellschaft erschlichen werde. Er meint, das wäre einem Locke, Kant oder Hegel nicht eingefallen; man muß anmerken, immerhin dem Marx, der die Arbeiterklasse als das Produkt par excellence der bürgerlichen Gesellschaft ansah.

- 14) Vgl. dazu Neuendorff, H., Der Begriff des Interesses, Frankfurt/M. 1973, S. 28ff. mit Nachweisen zu Parsons. Eberle, F., Zur Auseinandersetzung der Marxschen Theorie mit bürgerlichen Ansätzen, in: Gesellschaft I, Frankfurt/M. 1974, S. 161ff. In Hinblick auf Luhmann ist seine Kritik unzureichend. Da er Luhmann und Parsons einander ergänzend zu einer Position zusammenzieht, ist seine Kritik, Luhmann habe im Gegensatz zu Parsons das Dilemma auf der Ebene sozialer Systeme neu gestellt, widersprüchlich. Auf dieser Ebene ist das Dilemma gerade nicht formulierbar. Luhmanns Knappheitskonzept kritisiert er schlicht als Naturkategorie, deren Abstraktheit als unhistorisch. Evolutionstheoretische Überlegungen verwechselt er mit der Frage nach historischen Ursachen - vgl. Eberle, a.a.O., S. 159 und 157.

sammengefügt, führt Luhmann auf die eigentümlich-menschliche Fähigkeit zur Negation zurück. Den "funktionellen Primat der Negativität im sinnkonstituierenden Erleben" sieht er darin, daß die Negation gerade nicht eliminiert.¹⁵⁾ Darin besteht seine Opposition gegen Hobbes. Das besagt aber: Alle Negation verbleibt in einer unaufhebbaren Vorläufigkeit, sie eliminiert nicht Möglichkeiten, auch nicht die eigenen. Diese werden nur durch die Zeit entzogen. Dieser Begriff der Negativität würde aber sofort dem Verdacht der Ontologisierung verfallen, wenn er zugleich etwas über das Negierte aussagen würde. Luhmann radikalisiert ihn, d.h. funktionalisiert ihn zu einer Prozeßform des Erlebens. Er ist damit, und darin bleibt Luhmann der Hobbes'schen Konstruktion verhaftet, an keine soziale Objektivität zu binden. Negation ist nicht auszuschließen. Sie ist universell - "und diese Freiheit ist unverzichtbar, weil auch ihre Negation negierbar wäre."¹⁶⁾ Gerade deshalb, weil die Menschen auch nicht selbst auf diese Freiheit zur Negation¹⁷⁾ ver-

15) Vgl. Luhmann, Theorie der Gesellschaft, S. 35f.

16) Luhmann, Rechtssoziologie, S. 362.

17) Es kennzeichnet Luhmanns Begriff der Negation, daß er eine lernfähige Prüfung des Negierten im Wege der bestimmten Negation nicht zuläßt. Diese charakterisiert er so: "Die bestimmte Negation, nämlich die Negation, der ich mich als solcher zuwende (zum Beispiel: Das Buch ist nicht an seinem Platze im Bücherschrank) weist dieselbe Struktur (Generalisierung, C.W.) in abgeleiteter Form auf: Sie ist indifferent gegen das, was anstelle der negierten Erwartung ins Erleben tritt." Luhmann, a.a.O., S.362. Gegenüber Hegels Begriff der bestimmten Negation zeichnet sich diese Indifferenzstruktur dadurch aus, daß in ihr widersprüchliche Bestimmungen keine Prozeßform annehmen. Für Luhmann wären im Beispiel "nicht im Bücherschrank" und "nicht im Eisschrank" äquivalente Bestimmungen. Die Negation ist normativ verkürzt. Sie hat die traditionelle Form, nicht nur die Prädikation, sondern den Satz zu negieren. Daß Luhmanns Negation konventionell ist, hält auch Hejl, P. fest: Vgl. Zur Diskrepanz zwischen struktureller Komplexität und traditionellen Darstellungsmitteln der funktional-strukturellen Systemtheorie, in: Neue

zichten können, ist Gesellschaft für Luhmann nur im System möglich, in dem die Einzelnen nicht mehr als Subjekte zu identifizieren sind. Die Rede vom "status naturalis" sozialer Kontingenz, der gegenüber soziale Systeme eine Grenze bilden und das Recht seine Funktion hat, ist bei Luhmann nicht metaphorisch. Man wird ihm deshalb den Titel eines klassischen bürgerlichen Theoretikers nicht verweigern können.

Beiträge zur Habermas-Luhmann Diskussion, Suppl. 2, Frankfurt/M. 1974, S. 186ff. Er kommt zu dem Ergebnis im Wege einer Nachkonstruktion mit Hilfe des Instrumentariums der mehrwertigen Logik G. Günthers.

Bibliographie

- Adler, M.: Die Staatsauffassung des Marxismus, Darmstadt 1973
- Aicher, I.: Das Eigentum als Subjektives Recht, Berlin, München 1975
- Althusser, L. / Balibar, E.: Das Kapital lesen, Bd. I und II, Reinbek bei Hamburg, 1972
- Arbeitsgruppe: Kritik der bürgerlichen Rechtsgeschichte, in: Kritische Justiz, Heft 2, 6. Jg., 1973, S. 109ff.
- Backhaus, H.-G.: Zur Dialektik der Wertform, in: Schmidt, A. (Hrsg.), Beiträge zur marxistischen Erkenntnistheorie, Frankfurt/M. 1969, S. 128ff.
- Bader, V.-M.: Recht, Staat und Bürgerliche Gesellschaft. Ein Beitrag zur Analyse eines strukturellen Zusammenhanges, Dissertation, Fachbereich Philosophie und Sozialwissenschaften, Freie Universität Berlin 1975
- Bader, V.-M., Berger, J. et al.: Krise und Kapitalismus bei Marx, 2 Bde., Frankfurt/M. 1975
- Badura, P.: Eigentum im Verfassungsrecht der Gegenwart, 49. Deutscher Juristentag, Sitzungsbericht I, 1972
- Blanke, Th.: Probleme einer Theorie des Arbeitsrechts, in: Kritische Justiz, Heft 4, 6. Jg., 1973, S. 349ff.
- Cerroni, U.: Marx und das moderne Recht, Frankfurt/M. 1974
- Darmstaedter, F.: Das Wirtschaftsrecht in seiner soziologischen Struktur, Berlin 1928
- Darmstaedter, F.: Der Kaufvertrag im Organismus des deutschen und des englischen Rechts und der Kampf um die kapitalistische Rechtsordnung, Heidelberg 1950
- Darmstaedter, F.: Der Eigentumsbegriff des Bürgerlichen Gesetzbuches, in: Arch. f. civil. Praxis, 151, 1950/51, S. 311ff.

- Dulckeit, G.: Die Verdinglichung obligatorischer Rechte, in: Recht und Staat, Heft 158-159, Tübingen 1951
- Eberle, F.: Zur Auseinandersetzung der Marx-schen Theorie mit bürgerlichen An-sätzen, in: Backhaus, H.-G. et al. (Hrsg.), Gesellschaft - Beiträge zur Marxschen Theorie I, Frankfurt/M. 1974, S. 132ff.
- Esser, J.: Grundsatz und Norm in der richter-lichen Fortbildung des Privatrechts, Tübingen 1956
- Flechtheim, O.: Von Hegel zu Kelsen, Berlin 1963
- Frey, P.: Der Rechtsbegriff in der neueren Soziologie, Saarbrücken 1962
- Giegel, H.J.: System und Krise. Kritik der Luhmannschen Gesellschaftstheorie, Frankfurt 1975
- Gouldner, A.W.: The Norm of Reciprocity, in: American Sociological Review 25, 1960, S. 161ff.
- Habermas, J./ Luhmann, N.: Theorie der Gesellschaft oder Sozi-altechnologie - Was leistet die Systemforschung?, Frankfurt/M. 1972
- Hegel, G.W.F.: Werke 7. Grundlinien der Philoso-phie des Rechts oder Naturrecht und Staatswissenschaft im Grund-riss, Frankfurt/M. 1970
- Heimann, E.: Soziale Theorie der Wirtschafts-systeme, Tübingen 1963
- Henrich, D.: Hegels Logik der Reflexion, in: Henrich, D., Hegel im Kontext, Frankfurt/M. 1971, S. 95ff.
- Henrich, D.: Hegels Theorie über den Zufall, in: Henrich, D., Hegel im Kontext, Frankfurt/M. 1971, S. 157ff.
- Hobbes, Th.: Leviathan, Stuttgart 1970
- Jellinek, G.: System der subjektiven öffentlichen Rechte, Darmstadt 1963
- Jellinek, G.: Allgemeine Staatslehre, 3. Aufl. Berlin 1922
- Kelsen, H.: The Communist Theory of Law, New York 1955

- Kelsen, H.: Zum Begriff der Norm, in: Festschrift für Nipperdey, Bd. I, München und Berlin 1965, S. 57ff.
- Kelsen, H.: Demokratie und Sozialismus, Wien 1967
- Kiefner, H.: Der Einfluß Kants auf Theorie und Praxis des Zivilrechts im 19. Jahrhundert, in: Blühdorn/Ritter, (Hrsg.), Philosophie und Rechtswissenschaft, Frankfurt 1969
- Kirchheimer, O.: Die Grenzen der Enteignung. Ein Beitrag zur Entwicklungsgeschichte des Enteignungsinstituts und zur Auslegung des Art. 153 der Weimarer Verfassung, in: ders.; Funktionen des Staats und der Verfassung, Frankfurt/M. 1972, S. 223ff.
- Klaus, G.: Das Verhältnis von Kausalität und Teleologie in kybernetischer Sicht, in: Deutsch. Zeitschr. f. Phil., 8, 1960, S. 1266ff.
- Kuhlen, L.: "Ableitung" und "Verdoppelung" in der neueren marxistischen Diskussion über den Staat, in: Rottleuthner, H. (Hrsg.), Probleme der marxistischen Rechtstheorie, Frankfurt/M. 1975, S. 312ff.
- Landau, P.: Hegels Begründung des Vertragsrechts, in: Riedel, M. (Hrsg.), Materialien zu Hegels Rechtsphilosophie, Bd. 2, Frankfurt/M. 1975, S. 176ff.
- Leist, A./Nipperdey, H.: Die moderne Privatrechtsordnung und der Kapitalismus, Grundriß der Sozialökonomie, IV. Abt., I. Teil, Tübingen 1925
- Locke, J.: Zwei Abhandlungen über die Regierung, Frankfurt/M. 1967
- Luhmann, N.: Funktionen und Folgen formaler Organisation, Berlin 1964
- Luhmann, N.: Grundrechte als Institution. Ein Beitrag zur politischen Soziologie, Berlin 1965
- Luhmann, N.: Legitimation durch Verfahren, Neuwied/Berlin 1969

- Luhmann, N.: Positivität des Rechts als Voraussetzung einer modernen Gesellschaft, in: Lautmann, R., Maihofer, W., Schelsky, H. (Hrsg.), Die Funktion des Rechts in der modernen Gesellschaft, Jahrbuch für Rechtssoziologie und Rechtstheorie, Bielefeld 1970, S. 175ff.
- Luhmann, N.: Zur Funktion der "subjektiven Rechte", in: Lautmann, R., Maihofer, W., Schelsky, H. (Hrsg.), Die Funktion des Rechts in der modernen Gesellschaft, Jahrbuch für Rechtssoziologie und Rechtstheorie, Bielefeld 1970, S. 321ff.
- Luhmann, N.: Rechtssoziologie, 2 Bde., Reinbek bei Hamburg 1972
- Luhmann, N.: Knappheit, Geld und die bürgerliche Gesellschaft, in: Jahrbuch für Sozialwissenschaft, 1972, S. 195ff.
- Luhmann, N.: Politische Verfassung im Kontext des Gesellschaftssystems, in: Der Staat, Bd. 12, 1973
- Luhmann, N.: Gerechtigkeit in den Rechtssystemen der modernen Gesellschaft, in: Rechtstheorie, 4. Jg., 1973, S. 131ff.
- Luhmann, N.: Zweckbegriff und Systemrationalität, (o.O.), 1973
- Luhmann, N.: Soziologische Aufklärung. Aufsätze zur Theorie sozialer Systeme, 2 Bde., 4. Auflage, Opladen 1974
- Luhmann, N.: Rechtssystem und Rechtsdogmatik, Stuttgart, Berlin, Köln, Mainz 1974
- Luhmann, N.: Grundrechte als Institution - Ein Beitrag zur politischen Soziologie, 2. Aufl., Berlin 1974
- Macpherson, G.B.: Die politische Theorie des Besitzindividualismus, Frankfurt 1967
- Marx, K.: Zur Kritik der Hegelschen Rechtsphilosophie. Kritik des Hegelschen Staatsrechts, MEW 1, Berlin 1970

- Marx, K./
Engels, F.: Die Deutsche Ideologie, MEW 3,
Berlin 1969
- Marx, K.: Zur Kritik der Politischen Ökono-
mie, MEW 13, Berlin 1971
- Marx, K.: Randglossen zu Adolph Wagners
"Lehrbuch der Politischen Ökono-
mie", MEW 19, Berlin 1969
- Marx, K.: Das Kapital. Kritik der Politi-
schen Ökonomie, 1. Bd., MEW 23,
Berlin 1962
- Marx, K./
Engels, F.: Das Kapital, Kritik der Politi-
schen Ökonomie, 2. Bd., MEW 24,
Berlin 1969
- Marx, K./
Engels, F.: Das Kapital. Kritik der Politi-
schen Ökonomie, 3. Bd., MEW 25,
Berlin 1968
- Marx, K.: Theorien über den Mehrwert,
3 Bände, MEW 26.1 - 26.3, Berlin
1968
- Marx, K.: Grundrisse der Kritik der Poli-
tischen Ökonomie (Rohentwurf),
Berlin 1953
- Marx, K.: Resultate des unmittelbaren Pro-
duktionsprozesses, Frankfurt/M.
1969
- Müller, F.: Normstruktur und Normativität:
Zum Verhältnis von Recht und Wirk-
lichkeit in der juristischen Her-
meneutik, entwickelt an Fragen der
Verfassungsinterpretation, Berlin
1966
- Nedballo, P.J.: Einführung in die marxistische
Rechts- und Staatstheorie, Köln
1973
- Negt, O.: Thesen zur marxistischen Rechts-
theorie, in: Kritische Justiz,
Heft 1, 6. Jg., 1973, S. 1ff.
- Neuendorff, H.: Der Begriff des Interesses. Eine
Studie zu den Gesellschaftstheorien
von Hobbes, Smith und Marx,
Frankfurt/M. 1973

- Neumann, F.: Demokratischer und autoritärer Staat, Frankfurt/M. 1967
- Paschukanis, E.: Allgemeine Rechtslehre und Marxismus, Frankfurt/M. 1966
- Paul, W./
Böhler, D.: Rechtstheorie als kritische Gesellschaftstheorie. Aktualität und Dogmatismus der marxistischen Rechtstheorie am Beispiel von Eugen Paschukanis, in: Rechtstheorie, 3. Bd., 1972, S. 75ff.
- Paul, W.: Der aktuelle Begriff marxistischer Rechtstheorie, in: Rottleuthner, H. (Hrsg.), Probleme der marxistischen Rechtstheorie, Frankfurt 1975, S. 72ff.
- Podlech, A.: Eigentum - Entscheidungsstruktur der Gesellschaft, in: Der Staat, 1976, S. 31ff.
- Polanyi, K.
(Hrsg.) et al.: Trade and Market in the Early Empires, New York, London 1957
- Poulantzas, N.: Politische Macht und gesellschaftliche Klassen, 2. überarb. Aufl., Frankfurt/M. 1975
- Preuß, U.K.: Umberto Cerroni, Marx und das moderne Recht, in: Kritische Justiz, Heft 1, 8. Jg., Frankfurt/M. 1975, S. 40ff.
- Projektgruppe Entwicklung des Marx-schen Systems: Das Kapitel vom Geld - Interpretationen zum "Kapital" 2, West-berlin 1973
- Reich, N.: Vorwort zu Stučka, P.J., Die revolutionäre Rolle von Recht und Staat, Frankfurt/M. 1969
- Renner, K.: Die Rechtsinstitute des Privatrechts und ihre soziale Funktion, Stuttgart 1965
- Riedel, M.: Der Begriff der "Bürgerlichen Gesellschaft" und das Problem seines geschichtlichen Ursprungs, in: Riedel, M., Studien zu Hegels Rechtsphilosophie, Frankfurt 1969, S. 135ff.

- Riedel, M.: Zum Verhältnis von Ontologie und politischer Theorie bei Hobbes, in: Kosellek/Schnur (Hrsg.), Hobbes - Forschungen, Berlin 1969
- Riedel, M.: Die Rezeption der Nationalökonomie, in: Riedel, M., Studien zu Hegels Rechtsphilosophie, Frankfurt 1969, S. 75ff.
- Riedel, M.: Freiheitsgesetz und Herrschaft der Natur: Dichotomie der Rechtsphilosophie, in: ders., System und Geschichte - Studien zum historischen Standort von Hegels Philosophie, Frankfurt/M. 1973, S. 96ff.
- Ritter, J.: Person und Eigentum. Zu Hegels "Grundlinien der Philosophie des Rechts", in: Riedel, M. (Hrsg.), Materialien zu Hegels Rechtsphilosophie, Bd. 2, Frankfurt/M. 1975, S. 152ff.
- Rittstieg, H.: Eigentum als Verfassungsproblem. Zur Geschichte und Gegenwart des bürgerlichen Verfassungsstaates, Darmstadt 1975
- Rosenbaum, W.: Zum Rechtsbegriff bei Stučka und Paschukanis, in: Kritische Justiz, Heft 2, 4. Jg., 1971, S. 148ff.
- Rosenbaum, W.: Naturrecht und positives Recht, Neuwied und Darmstadt 1972
- Rottleuthner, H.: Die Substantialisierung des Formalrechts, in: Negt, O. (Hrsg.), Aktualität und Folgen der Philosophie Hegels, Frankfurt/M. 1970, S. 211ff.
- Rottleuthner, H.: Rechtswissenschaft als Sozialwissenschaft, Frankfurt/M. 1973
- Rottleuthner, H.: Marxistische und analytische Rechtstheorie, in: Rottleuthner, H. (Hrsg.), Probleme der marxistischen Rechtstheorie, Frankfurt/M. 1975, S. 159ff.
- Savigny, F.C.: Das Recht des Besitzes, eine civilistische Abhandlung, veränderter reprographischer Nachdruck der 7. Auflage, Darmstadt 1967

- Savigny, F.C.: System des heutigen Römischen Rechts, (o.O.), §1840f.
- Savigny, F.C.: Das Obligationenrecht als Teil des heutigen Römischen Rechts, Neudruck der Ausg. Berlin 1851, Aalen 1973
- Schelsky, H.: Systemfunktionaler, anthropologischer und personfunktionaler Ansatz der Rechtssoziologie, in: Lautmann, R., Maihofer, W., Schelsky, H. (Hrsg.), Die Funktion des Rechts in der modernen Gesellschaft, Jahrbuch für Rechtssoziologie und Rechtstheorie, Bielefeld 1970, S. 37ff.
- Schmidt, J.: Privatrecht und Gesellschaftsordnung. Eine rechtstheoretische Analyse, in: Rechtstheorie, 1975, S. 33ff.
- Schmidt, J.: Ein soziologischer Begriff des "subjektiven Rechts", in: Lautmann, R., Maihofer, W., Schelsky, H. (Hrsg.), Die Funktion des Rechts in der modernen Gesellschaft, Jahrbuch für Rechtssoziologie und Rechtstheorie, Bielefeld 1970, S. 299ff.
- Schmitt, C.: Verfassungslehre, 5. Auflage, Berlin 1970
- Schnädelbach, H.: Hegels Theorie der subjektiven Freiheit, Frankfurt/M. 1965
- Schnädelbach, H.: Zum Verhältnis von Logik und Gesellschaftstheorie bei Hegel, in: Negt, O. (Hrsg.), Aktualität und Folgen der Philosophie Hegels, Frankfurt/M. 1970, S. 58ff.
- Schreier, F.: Reine Rechtslehre und Privatrecht, in: Gesellschaft, Staat und Recht. Untersuchungen zur Reinen Rechtslehre, Festschrift für Kelsen, Wien 1931, S. 309ff.
- Seifert, J.: Vorrechtliche Politik und die Dialektik der marxistischen Rechtstheorie, in: Kritische Justiz, 4. Jg., 1971, S. 185ff.

- Seifert, J.: Kampf um Verfassungspositionen. Materialien über Grenzen und Möglichkeiten von Rechtspolitik, Frankfurt/M. 1974
- Schumpeter, J.: Epochen der Dogmen- und Methodengeschichte, in: Grundrisse der Sozialökonomik, I. Abt., I. Teil, 2., erw. Aufl., Tübingen 1924
- Stučka, P.J.: Die revolutionäre Rolle von Recht und Staat, Frankfurt/M. 1969
- Teubner, G.: Folgenkontrolle und responsive Dogmatik, in: Rechtstheorie, 1975, S. 179ff.
- Tjaden, K.H.: Zur Kritik eines funktional-strukturellen Entwurfs sozialer Systeme, in: Kölner Zeitschr. f. Soziologie u. Sozialpsychologie, 1969, S. 752ff.
- Tuschling, B.: Rechtsform und Produktionsverhältnisse. Zur materialistischen Theorie des Rechtsstaates, Köln, Frankfurt/M. 1976
- Unterseher, L.: Arbeitsvertrag und innerbetriebliche Herrschaft, Frankfurt/M. 1969
- Wagner, H.: Gesellschaftliche Analyse mit Luhmanns Systemtheorie, in: Sopo 34/35, 1976, S. 37ff.
- Weber, M.: Wirtschaft und Gesellschaft, Studienausgabe, 2 Halbbände, Köln, Berlin 1964
- Weber, W.: Das Eigentum und seine Garantie in der Krise, Festschrift für Michaelis, Göttingen 1972
- Wieacker, F.: Wandlungen der Eigentumsverfassung, Hamburg 1935
- Wieacker, F.: Zum System des deutschen Vermögensrechts, Leipziger rechtswissenschaftliche Studien 126, Leipzig 1941
- Wieacker, F.: Privatrechtsgeschichte der Neuzeit, unter besonderer Berücksichtigung der deutschen Entwicklung, 2. Aufl., Göttingen 1967

- Wieacker, F.: Die Ausbildung einer allgemeinen Theorie des positiven Rechts in Deutschland im 19. Jahrhundert, in: Festschrift für Michaelis, Göttingen 1972, S. 354ff.
- Wieacker, F.: Industriegesellschaft und Privatrechtsordnung, Frankfurt/M. 1974
- Wiethölter, R.: Rechtswissenschaft, Frankfurt/M. 1968
- Wiethölter, R.: Privatrecht als Gesellschaftstheorie, in: Festschrift für L. Raiser, Tübingen 1974
- Willms, B.: Gesellschaftsvertrag und Rollentheorie, in: Lautmann, R., Maihofer, W., Schelsky, H. (Hrsg.), Die Funktion des Rechts in der modernen Gesellschaft, Jahrbuch für Rechtssoziologie und Rechtstheorie, Bielefeld 1970, S. 275ff.
- Willms, B.: System und Subjekt oder die politische Antinomie der Gesellschaftstheorie, in: Maciejewski, F. (Hrsg.), Theorie der Gesellschaft oder Sozialtechnologie, Theorie - Diskussion, Supplement I, Frankfurt/M. 1975, S. 43ff.

Lebenslauf

Am 17. 12. 1940 wurde ich als Sohn der Kindergärtnerin Agnes Wehrsigg, geb. Hessel und des Syndikus Rudolf Wehrsigg in Hirschberg geboren. Von 1947 bis 1953 durchlief ich die Grundschule in Lückendorf/Lausitz und in Berlin-Wilmersdorf. Von 1953 bis 1961 besuchte ich das Walter-Rathenau-Gymnasium in Berlin-Grunewald, wo ich im Februar 1961 das Abitur ablegte. Zum SS 1961 immatrikulierte ich an der FU Berlin mit dem Hauptfach Geschichte. Ab SS 1963 studierte ich in Frankfurt/M. und Berlin Soziologie mit den Nebenfächern Psychologie, Philosophie und Geschichte. Mein Soziologiestudium habe ich im Februar 1968 mit der Diplom-Prüfung an der FU Berlin abgeschlossen.

Vom SS 1968 an bis zum WS 1969/70 arbeitete ich als wiss. Teilzeitassistent an der Abteilung 'Wirtschaft und Gesellschaft' des J.-F.-Kennedy-Instituts der FU Berlin. Ab April 1970 bis zum März 1975 war ich als wiss. Teilzeitassistent am Institut für Soziologie der FU Berlin beschäftigt.

Seit Oktober 1975 bin ich Verwalter einer wiss. Assistentenstelle für soziologische Theorie an der Fakultät für Soziologie der Universität Bielefeld.

